UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT

LES LETTRES-MISSIVES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

Sera présenté et soutenu le Lundi 6 Juillet 1908.

PAR

ROGER LACOMBRADE

DIPLÔMÉ DE L'ÉCOLE DES SCIENCES POLITIQUES

DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

Président : M. BRY, *doyen.*

Suffragants : MM. VERMOND, *professeur.*
PERROUD, *agrégé.*

PARIS

ÉMILE LAROSE, LIBRAIRE-ÉDITEUR

11, Rue Victor-Cousin, 11

1908

THESE

POUR

LE DOCTORAT

PERSONNEL

MM. Bry, doyen, professeur de Droit romain, chargé du cours de législation industrielle.

Jourdan, professeur de Droit civil, chargé du cours d'histoire du Droit privé (doctorat) et du cours de droit civil (capacité).

Bouvier-Bangillon, professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit maritime.

Vermond, professeur de Droit romain, chargé du cours de Pandectes.

Moreau, professeur de Droit administratif, chargé du cours de Droit administratif approfondi (doctorat) et de Législation financière.

Audinet, professeur de Droit international public et privé, chargé du cours de Droit international public (doctorat).

Cézar-Bru, professeur de Droit civil, chargé du cours de Droit civil approfondi (doctorat).

Babled, professeur d'Economie politique, chargé du cours d'histoire des Doctrines économiques (doctorat).

Bonnecarrère, professeur de Législation criminelle, chargé du cours d'Enregistrement et Notariat.

Delpech, professeur de Droit public et constitutionnel, chargé du cours de Droit constitutionnel (doctorat).

Ripert, agrégé, chargé d'un cours de Droit civil (licence) et du cours de Droit administratif (capacité).

Perroud, agrégé, chargé des cours de Procédure civile et d'histoire du Droit (licence) et d'un cours de Droit civil (capacité).

Raynaud, agrégé, chargé des cours d'Economie politique (licence et doctorat) et d'histoire du Droit public (doctorat).

Jougla, secrétaire.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE — FACULTÉ DE DROIT

LES
LETTRES-MISSIVES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

Sera présenté et soutenu le Lundi 6 Juillet 1908.

PAR

ROGER LACOMBRADE

DIPLÔMÉ DE L'ÉCOLE DES SCIENCES POLITIQUES
DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

Président : M. BRY, *doyen*.

Suffragants : MM. VERMOND, *professeur*.
PERROUD, *agrégé*.

PARIS
ÉMILE LAROSE, LIBRAIRE-ÉDITEUR
11, Rue Victor-Cousin, 11

1908

BIBLIOGRAPHIE

1° Ouvrages généraux.

ACOLLAS. — De la propriété littéraire.

AUBRY et RAU. — Cours de droit civil français.

AUDINET. — Principe du droit international privé.

BATBIE. — Traité théorique et pratique de droit public et administratif.

BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de droit civil.

BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. — Des obligations, t. I.

BRILLON. — Dictionnaire des arrêts de jurisprudence universelle des Parlements de France, t. IV.

CHAUVEAU, HÉLIE et VILLEY. — Théorie du Code pénal.

DELAMARRE et LEPOITVIN — Traité théorique et pratique de droit commercial.

DEMOLOMBE. — Cours de Code civil.

DUVERGER. — Manuel des juges d'instruction.

FAUSTIN HÉLIE. — Instruction criminelle.

GARRAUD. — Traité théorique et pratique du droit pénal français.

GARSONNET. — Traité théorique et pratique de procédure.

HUC. — Commentaire théorique et pratique du Code civil.

IHERING. — De la culpa in contrahendo ou des dommages et intérêts dans les conventions nulles ou restées imparfaites. Œuvres choisies, trad. O. Meulenaere, t. II.

LAFERRIÈRE. — Traité de la juridiction administrative.

LAROMBIÈRE. — Théorie et pratique des obligations.

LAURENT. — Principes du droit civil français.

LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial.

MANGIN. — Instruction écrite.

MARCADÉ et PONT. — Explication théorique et pratique du code Napoléon.
MASSÉ. — Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil.
POTHIER. — Vente.
PLANIOL. — Traité élémentaire de droit civil.
POUILLET. — Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique.
SERPILLON. — Code criminel.
SOURDAT. — Traité général de la responsabilité.
SURVILLE et ARTHUYS. — Droit international privé.
TOULLIER. — Droit civil français.
TRÉBUTIEN. — Cours élémentaire de droit criminel.
TROPLONG. — Commentaire du titre de la vente, t. I.
Répertoires de Dalloz et de Sirey.

2° Ouvrages spéciaux.

BELLOC. — Les Postes françaises.
DE CORMENIN. — Publication des lettres confidentielles. Revue critique de droit et de jurisprudence. 1851, T. I.
FLANDIN. — De la vente par correspondance (Revue du notariat et de l'enregistrement. 1869, t. X, p. 561).
GIRAULT. — Traité des contrats par correspondance.
HALLAYS. — Le secret professionnel, thèse, Paris, 1890.
HANSSENS. — Du secret des lettres.
HEPP. — De la correspondance privée postale ou télégraphique dans ses rapports avec le droit civil et le droit commercial.
JACCOTTEY. — Traité de législation et d'exploitation postale.
LEGRIS. — Du secret des lettres missives, de leur propriété, de leur production en justice.
LEQUIEN DE LA NEUFVILLE. — Origine des postes chez les anciens et chez les modernes.
MAZOYER, FAURE, NAUD. — La Poste, le Télégraphe et le Téléphone.
MUTEAU. — Du secret professionnel.
ROLLAND. — Du secret professionnel des agents de la poste et du télégraphe, thèse, Paris, 1901.
ROUSSEAU. — Traité théorique et pratique de la correspondance par lettres missives et télégrammes.

Sanlaville. — De la responsabilité de l'Etat en matière de postes et de télégraphes.
Valéry. — Des contrats par correspondance.
Vanier. — Des lettres missives, dans la Revue pratique de droit français, 1866.

3° Documents administratifs.

Instruction à l'usage des bureaux télégraphiques. Edition 1904.
Instruction générale sur le service des Postes et des Télégraphes. Edition 1899.
Bulletin mensuel des Postes et des Télégraphes.

INTRODUCTION

La lettre missive joue dans nos sociétés un rôle chaque jour plus important. Le développement des moyens de transport, les conventions internationales, la réduction des taxes d'affranchissement en ont rendu l'emploi facile et universel. La poste ignore les frontières ; elle constitue un service mondial dont l'utilité va sans cesse en croissant, qu'on l'utilise pour les relations d'affection et de pensée ou pour la tractation des affaires.

Le développement du mouvement des correspondances postales a fait naître un certain nombre de questions d'ordre juridique dont plusieurs n'ont pas été résolues par le législateur français. C'est à l'examen de quelques-unes de ces questions qu'est consacrée cette étude.

Dans un premier titre nous nous occuperons du secret dû aux lettres ; dans un second, de la propriété de ces objets de correspondance ; dans un troisième, du droit d'auteur qui peut appartenir à l'expéditeur ; dans un quatrième, de la production des lettres en justice, tant devant les tribunaux civils que devant la juridiction pénale ;

dans un cinquième, de la manière dont les contrats se forment par lettres.

En l'absence de textes positifs sur la matière des quatre dernières parties, la doctrine et la jurisprudence ont édifié des théories dont nous nous séparerons parfois, abandonnant ainsi une distinction traditionnelle qui nous semble artificielle et étroite, celle des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles. A l'examen de ces théories nous ajouterons, le cas échéant, l'exposé de la réglementation postale et de la pratique administrative. Nous aurons, en quelques endroits, à émettre des opinions qui différeront des prescriptions du service ; par contre, en d'autres pages, nous défendrons ces dispositions contre les critiques d'auteurs qui ont oublié parfois que l'Administration n'est pas investie d'attributions législatives et qu'elle doit se conformer à la loi sans pouvoir la modifier par ses instructions.

TITRE PREMIER

Le secret des lettres missives

CHAPITRE PREMIER

NOTION JURIDIQUE DU SECRET PROFESSIONNEL DES AGENTS DES POSTES

Le respect dû à la correspondance d'autrui semble chose si naturelle qu'il paraît presque inutile de rechercher le fondement juridique du secret professionnel des agents des postes. L'homme a, de tout temps, éprouvé un tel sentiment de répulsion pour ceux qui, sans y être conviés et subrepticement, pénétraient dans l'intimité de sa conscience, qu'il semble superflu de justifier, par d'autres motifs que cette réprobation innée, l'obligation au secret.

Il est cependant aisé d'en découvrir d'autres causes qui se ramènent presque toutes au respect des droits essentiels de l'homme : droit de

propriété, liberté de penser et d'écrire, inviolabilité du domicile.

Nous disons que la violation du secret des correspondances constitue, d'abord, une atteinte au droit de propriété. Le droit de propriété se définit très exactement par l'énumération classique, *jus utendi*, *jus fruendi*, *jus abutendi*. Nous examinerons plus loin la question de savoir qui, de l'expéditeur ou du destinataire, est propriétaire d'une lettre confiée à la poste. Nous nous occuperons seulement, ici, des rapports des particuliers avec l'Etat qui a assumé le service de la poste aux lettres. Il n'est pas douteux que l'agent de l'Administration qui décachète une lettre confiée à ses soins fait de cette lettre un usage dont la disposition exclusive est réservée par nos lois au propriétaire. Le contenu de la lettre fait partie, en effet, du patrimoine des particuliers comme la lettre elle-même

Nous ne parlons pas du cas où un employé des postes s'approprierait frauduleusement une lettre missive ordinaire ou contenant des valeurs. Nous serions, dans ce cas, en présence d'un vol et non plus d'une violation de correspondance.

Il n'est pas niable, non plus, que la violation d'une lettre missive soit une atteinte à la liberté de penser et d'écrire. On ne remettra plus sa correspondance à la poste du jour où on aura à redouter l'ouverture de cette correspondance ; on n'osera plus confier sa pensée à une feuille de

papier quand on craindra la surprise, par un tiers, mal intentionné souvent, de cette pensée intime.

Ce caractère d'intimité fait que la violation du secret épistolaire est aussi une violation du domicile, domicile spécial, évidemment, mais dans lequel l'expéditeur a placé quelque chose qu'il a voulu soustraire à la vue de tous.

Tel est le fondement philosophique et moral du secret professionnel exigé des agents des postes. Il est possible d'en trouver d'autres motifs dans le droit positif et dans les principes généraux du droit civil. Une analyse bien simple de la fonction des employés des postes nous les révèlera.

L'individu qui confie une lettre à la poste donne mandat à cette administration de transporter fidèlement sa correspondance jusqu'au lieu de sa destination. Or, le mandataire doit exécuter le mandat en se conformant strictement à ses termes. Il est tenu d'autant plus étroitement de son dol que le mandat est ici salarié (C. c. art. 1992). Si l'on se souvient que des considérations d'ordre économique, politique et financier ont fait ériger en monopole d'Etat le service des postes, on comprendra que l'Etat soit, plus étroitement encore, lié par le secret professionnel, puisqu'il est impossible aux particuliers de s'adresser à une entreprise autre que la sienne (Cf., notamment, arrêté des Consuls du 27 prairial an IX).

Le mandat est donc *nécessaire*, il se rapproche, par cet aspect, du *dépôt nécessaire* que la loi civile protège tout particulièrement. Le dépôt n'est-il pas même ici à la base du mandat et n'est-ce point avec raison qu'on pourrait rappeler l'art. 1931 du Code civil : « Le dépositaire ne doit point chercher à connaître quelles sont les choses qui lui ont été déposées, si elles lui ont été confiées dans un coffre fermé ou *sous une enveloppe cachetée* ».

On peut dire aussi que le contrat qui se forme entre les particuliers et l'Administration des postes est un contrat de louage d'ouvrage de la nature du contrat formé entre un expéditeur et un voiturier. En l'interprétant de cette façon, l'idée de protection spéciale subsiste puisque l'article 1782 C. c. renvoie à l'article 1952 relatif au dépôt nécessaire.

Il est donc possible, au point de vue du droit privé, d'expliquer l'obligation au secret professionnel. Cependant les raisons empruntées au droit public, au respect des libertés essentielles de l'homme semblent avoir prévalu dans l'élaboration de la législation et dans la doctrine. Il y a à cela un motif historique : certes, les indiscrétions émanées d'agents des postes considérés comme hommes privés sont à craindre, mais on a de tout temps redouté, surtout, les violations de correspondances commises par les employés en tant que fonctionnaires des Gouvernements.

Cela étant, il est tout naturel que l'on ait songé à se défendre contre l'Etat plutôt que contre les individus et qu'on ait fait de l'obligation au secret un principe de droit public fondé sur les considérations que nous avons exposées au début de ce chapitre.

L'observation de ce secret présente un véritable intérêt social. Sa violation est d'autant plus grave, que l'auteur doit à sa fonction d'inspirer la confiance et que la disparition de cette confiance universelle compromettrait très gravement l'existence d'un service public dont nos sociétés modernes ne sauraient se passer. Etant donné, donc, que le secret professionnel est considéré comme un principe de droit public, il n'est pas étonnant que sa violation ait été regardée comme un délit et que sa sanction ait été écrite dans le Code pénal.

Deux articles de ce code sont, en effet, consacrés au secret professionnel. L'un est spécial aux correspondances, l'autre a une portée générale. Nous les reproduisons ici, nous dirons plus loin quel est leur domaine d'application.

Article 187 : « Toute suppression, toute ouverture de lettres confiées à la poste, commise ou facilitée par un fonctionnaire ou un agent du Gouvernement ou de l'Administration des postes, sera punie d'une amende de seize francs à cinq cents francs, et d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans. Le coupable sera, de plus, inter-

dit de toute fonction ou emploi public pendant cinq ans au moins et dix ans au plus ».

Article 378 : « Les médecins, chirurgiens, et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et *toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur confie*, qui auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois, et d'une amende de cent francs à cinq cents francs » (1).

Il y a lieu de remarquer que l'article 187 vise exclusivement la violation d'une correspondance par les agents de l'Administration. Il est muet sur la sanction de la violation commise par des particuliers et est, en conséquence, inapplicable à cette hypothèse (2). La place occupée dans le Code pénal par l'art. 187, sous la rubrique « *Des abus d'autorité* », indique suffisamment que le législateur a voulu restreindre cette disposition aux seuls fonctionnaires et agents du Gouvernement. On ne trouve d'ailleurs pas, dans les lois actuellement en vigueur, un texte qui punisse la violation des correspondances commise par un particulier. Il en était autrement dans le droit de la période intermédiaire. Le Code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791

1. Cf. *infrà*, Titre I, ch. III : « *L'article* 378 *du Code pénal est-il applicable aux agents des postes ?* ».

2. Trib. corr. Bourbon-Vendée, 31 janvier 1835; Trib. corr. Reims, 29 décembre 1847.

(partie II, titre I, section 3, art. 23) et le Code des délits et peines du 3 brumaire an IV (art. 638) punissaient, en effet, de la dégradation civique l'ouverture ou la suppression d'une lettre, émanant d'un particulier ; la même infraction commise par un agent du service des postes était punie de deux ans de gêne.

Le silence de nos lois actuelles est incontestablement fâcheux. Il est à regretter que les particuliers ne soient pas protégés par une disposition pénale contre les indiscrétions de domestiques, de concierges ou de personnes mal intentionnées. Il est bien certain que la répression d'une indiscrétion commise chez un particulier par la lecture d'une lettre ouverte et déposée sur un meuble serait impossible, mais il nous semble qu'une peine devrait être édictée contre les particuliers qui violeraient le secret d'une correspondance avant que celle-ci fût parvenue à son destinataire (1).

A défaut de sanction pénale, l'individu coupable d'une indiscrétion peut toujours être pour-

1. Une proposition de loi déposée sur le bureau de la Chambre des députés par M. Pétrot ajoutait à l'art. 187 un second paragraphe aux termes duquel : « Toute ouverture de correspondances adressées à des tiers, faite de mauvaise foi, sera punie d'un emprisonnement de six jours à un an et d'une amende de 16 francs à 500 francs ou de l'une de ces deux peines seulement ». Ce texte, adopté par la Chambre des députés le 25 juin 1896, ne l'a pas encore été par le Sénat.

suivi au civil en dommages et intérêts par la partie lésée (C. c. art. 1382).

D'autre part, si le même individu ne peut être recherché comme auteur principal du délit de violation de correspondance, il pourrait, du moins, être puni des peines portées à l'article 187 comme complice d'un agent de l'Administration (C. p. art. 59 et 60) ou des peines prévues par l'article 179 du Code pénal pour corruption de fonctionnaires.

Il est également hors de doute que la soustraction d'une lettre par un particulier, même si cette lettre ne contient aucune valeur, rendrait son auteur passible des peines portées à l'art. 401 du Code pénal (*Cass.*, 2 *avril* 1864. *Dubarry*, *D.* 1864. 1. 396). Nous avons quelque peine à comprendre que des hésitations aient été possibles sur ce point (*C. Bastia*, 12 *avril* 1849, *D. Recueil périodique* 49. 2. 90). Ainsi que l'a dit la Cour Suprême dans l'arrêt auquel nous renvoyons, « les lettres missives, même lorsqu'elles ne renferment aucune valeur incluse, sont des écrits qui peuvent, comme tous les autres objets mobiliers, être le sujet d'un droit de propriété auquel la loi doit accorder sa protection, la soustraction de ces lettres tombe sous le coup des articles du Code pénal qui répriment les diverses espèces de vol ».

Indépendamment des articles 187 et 378 du Code pénal, un autre texte oblige les agents des

postes au secret des lettres. Nous voulons parler du décret des 26-29 août 1790 (titre 1er, art. 2) remplacé par le décret du 30 octobre 1901. L'article 1er de ce dernier texte est ainsi conçu : « Tout agent, sous-agent, gérant, aide, qu'il soit titulaire, auxiliaire ou intérimaire, doit, avant d'entrer en fonctions, et sous les peines portées par l'article 196 du Code pénal, prêter le serment de garder et observer la foi due au secret des correspondances et de dénoncer aux tribunaux les contraventions qui viendraient à sa connaissance ». Ce serment est prêté, suivant le grade des agents, soit devant le tribunal de première instance, soit devant le juge de paix, soit même devant un chef de service.

De ce fait que les agents de l'Administration des postes sont tenus de prêter un serment professionnel, il ne faudrait pas conclure que ce serment soit la cause unique de leur obligation au secret. Cela reviendrait à dire que sont seuls passibles des dispositions des articles 187 et 378 du Code pénal les agents qui ont prêté serment. Nous pensons, au contraire, que ces articles ont une portée générale. Ils s'appliquent à tous les individus participant au service de la poste, qu'ils aient prêté le serment professionnel ou qu'ils ne l'aient pas prêté soit parce qu'ils étaient accidentellement employés, soit parce qu'ils étaient trop jeunes (1). C'est ainsi qu'il a été jugé, avec

1. Les aides ne peuvent prêter le serment professionnel

raison à notre sens, que les courriers d'entreprise du transport des dépêches sont, même s'ils n'ont pas prêté serment, des agents de la poste, soumis comme tels à l'article 187 du Code pénal (*Poitiers*, 1er *décembre* 1877. *Bonneau*, *D.* 1879. 2. 235. *Cf. dans le même sens, relatif aux facteurs provisoires ou intérimaires agréés par un directeur des postes mais n'ayant pas prêté serment, un arrêt de la Cour de cassation*, 1er *février* 1856).

Bien que la tendance de l'Administration des Postes soit aujourd'hui d'astreindre au serment tous les individus qu'elle emploie à un titre quelconque (1), le principe n'en reste pas moins entier, à savoir que les articles 187 et 378 sont le droit commun en cette matière et s'appliquent à tous les agents de l'Administration indistinctement.

Il existe une sanction spéciale à l'obligation de prêter serment. Cette sanction est écrite dans l'article 196 du Code pénal : « Tout fonctionnaire public qui sera entré en exercice de ses fonctions sans avoir prêté le serment pourra être poursuivi, et sera puni d'une amende de seize francs à cent cinquante francs ».

avant d'avoir accompli leur seizième année (Décision du Ministre de la Justice ; Cf. *Instruction générale sur le service des postes et des télégraphes*, tome IV, art. 4411).

1. Cf. décrets des 31 août 1881, 30 octobre 1901, 21 mars 1902. Ce dernier texte impose la prestation de serment aux courriers d'entreprise chargés du transport des dépêches.

CHAPITRE II

HISTORIQUE SOMMAIRE DU PRINCIPE DE L'INVIOLABILITÉ DES CORRESPONDANCES

Depuis que Cicéron, invectivant Antoine dans sa deuxième Philippique, protestait avec énergie contre la violation du secret des lettres, le principe de l'inviolabilité a souvent été rappelé, mais il a été fréquemment oublié par les Gouvernements. C'est que ceux-ci ont un trop grand intérêt à connaître les opinions politiques et même parfois les secrets privés des citoyens. Nous n'entreprendrons pas de faire l'historique de ce principe depuis l'antiquité. Nous nous bornerons à indiquer d'une manière sommaire les phases successives par lesquelles il est passé depuis Louis XI (1), proclamé sous les gouver-

1. Louis XI (Edit de Luxies, 19 juin 1464) fut le premier souverain qui organisa un véritable service des Postes, réservé exclusivement d'abord aux correspondances du gouvernement, ouvert plus tard aux particuliers. Mais, depuis longtemps avant lui, les messagers de l'Université assuraient le transport des correspondances. Cf. Lequien de la Neufville, *Origine des postes chez les anciens et chez les modernes*.

nements libéraux, violé sous les gouvernements autoritaires.

L'édit de 1464 qui créait un service des postes royales prévoyait l'examen des correspondances transportées : « Seront lesdits courriers et messagers visitez par lesdits commis dudit grand maître, auxquels ils seront tenus d'exhiber leurs lettres et argent, pour connaistre s'il n'y a rien qui porte préjudice au service du Roy et qui contrevienne à ses ordonnances ».

Par un édit du 10 octobre 1546, François Ier interdisait l'emploi de « *chiffres, caractères hors l'usance commune* ». L'emploi de signes conventionnels enlevait, en effet, toute utilité aux investigations du pouvoir royal.

Après François Ier, Henri IV supprima les relais, sous le prétexte qu'ils lui rendaient impossible « *la connaissance de ce qui allait et venait par le royaume* ».

Richelieu et Mazarin n'eurent pas non plus scrupule de faire ouvrir les correspondances qu'ils supposaient pouvoir les intéresser.

Avec Louis XIV, le cabinet noir fonctionna régulièrement et eut son personnel spécial sous la direction de La Reynie, lieutenant général de police, et de Jannel, intendant des Postes. Les mémoires de l'époque sont remplis d'allusions à ce rouage occulte de l'Administration et de protestations contre les indiscrétions commises (1).

1. Lettres de Mme de Sévigné à Mme de Grignan (18 novem-

Louis XV conserva Jannel comme intendant des Postes. Sous son règne, les violations de correspondances furent plus nombreuses que jamais. Mme du Hausset, femme de chambre de Mme de Pompadour, nous révèle, dans un passage souvent cité de ses mémoires, l'organisation du cabinet noir : « Six ou sept commis de l'Hôtel des Postes triaient les lettres qu'il leur était prescrit de décacheter et prenaient l'empreinte du cachet avec une boule de mercure ; ensuite on mettait la lettre du côté du cachet dans un gobelet d'eau chaude qui faisait fondre la cire sans rien gâter. On l'ouvrait, on en faisait l'extrait et ensuite on la recachetait au moyen de l'empreinte » (1).

C'est grâce au cabinet noir que fut surprise la conspiration du prince de Cellamare contre le régent. Mais les correspondances qui intéressaient le plus Louis XV n'étaient peut-être pas celles qui contenaient des confidences politiques. Celles-ci étaient remises au prince de Conti et au comte de Broglie. On réservait, au contraire, à la lecture du roi, les lettres d'ordre intime dont s'amusait la curiosité malsaine du souverain.

Avec Louis XVI, un mouvement de réaction se dessine contre les pratiques du cabinet noir.

bre 1671). *Mémoires de Saint-Simon.* Cf aussi, Clément, *La Police sous Louis XIV ;* Rousset, *Histoire de Louvois.*

1. Le procédé indiqué par Mme du Hausset est d'une application impossible.

Un arrêt du Conseil du 18 août 1775 blâme une saisie de correspondances « *considérant encore Sa Majesté, que des lettres interceptées ne peuvent jamais devenir la matière d'une délibération, que tous les principes mettent la correspondance secrète des citoyens au nombre des choses sacrées, dont les tribunaux, comme les particuliers, doivent détourner leurs regards....* ». Les violations du secret des correspondances devinrent moins fréquentes mais ne disparurent pas (1).

Aussi l'un des vœux les plus fréquemment exprimés dans les cahiers des bailliages, lors de la convocation des Etats Généraux en 1789, visait-il le secret dû aux correspondances.

A deux reprises, l'Assemblée Constituante eut à délibérer sur des saisies de correspondances.

A la séance du 25 juillet 1789, le duc de Liancourt qui présidait l'Assemblée annonça que quatre lettres à l'adresse du comte d'Artois avaient été saisies sur le baron de Castelnau. Ces lettres lui avaient été remises par un membre de la Commune de Paris. Le duc de Liancourt les avait retournées, sans les lire, au Comité permanent de la Commune. Gouy d'Arcy

1. D'autres protestations furent formulées sous l'ancien régime. Les Parlements, notamment, se montrèrent toujours hostiles à la violation du secret des correspondances et condamnèrent à diverses reprises des individus convaincus de s'en être rendus coupables (Cf. Brillon, *Dict. des arrêts de jurisprudence universelle des Parlements de France*, au mot lettres-missives. Serpillon, Code criminel, 1, 141).

demanda, à ce propos, la communication à l'Assemblée des correspondances politiques. Camus protesta en ces termes : « L'Assemblée Nationale ne peut donner l'exemple d'une violation manifeste du secret de la poste demandé unanimement par tous les cahiers, sans combattre par sa conduite contradictoire le vœu unanime de tous les cahiers ».

Duport insista dans le même sens : « Rien n'est plus funeste et plus préjudiciable à l'ordre de la société que le droit de pouvoir violer, sous quelque prétexte que ce soit, l'inviolabilité du secret des postes... Il est indigne d'une nation qui aime la justice et qui se pique de loyauté et de franchise, d'exercer une telle inquisition ».

Mirabeau, dans un bel élan d'éloquence, refusa également à l'Assemblée le droit de violer le secret des correspondances : « Est-ce d'un peuple qui veut devenir libre à emprunter les maximes et les procédés de la tyrannie ; peut-il lui convenir de blesser la morale après avoir été si longtemps victime de ceux qui la violèrent ?... L'on dirait de nous dans l'Europe : En France, sous le prétexte de la sûreté publique, on prive les citoyens de tout droit de propriété sur les lettres qui sont les productions du cœur et le trésor de la confiance. Ce dernier asile de la liberté a été impunément violé par ceux-mêmes que la Nation avait délégués pour assurer tous ses droits... car l'Assemblée Nationale a déclaré

qu'elle ferait servir de base à ses jugements des communications équivoques et surprises qu'elle n'a pu se procurer que par un crime ».

Malgré l'intervention de Robespierre qui déclara que « les ménagements pour les conspirateurs sont une trahison pour le peuple », l'Assemblée estima qu'il n'y avait pas lieu à délibérer.

Au cours de la séance du 5 décembre 1789, à propos d'une nouvelle saisie de lettres, un arrêté fut voté qui portait que « conformément aux principes adoptés par l'Assemblée le secret des lettres doit être constamment respecté ».

L'Assemblée Nationale ne s'en tint pas là. Un décret du 19 juin 1790 (art. 3) supprimait les crédits affectés au cabinet noir ; un décret du 10 août 1790 blâmait la municipalité de Saint-Aubin qui avait décacheté des lettres adressées à différents ministres et ambassadeurs ; le décret des 26-29 août 1790 imposait aux agents, nous l'avons dit plus haut, l'obligation de prêter serment; un décret du 19 novembre 1790 réglementait la destruction des lettres tombées en rebut ; enfin, un décret du 10 juillet 1791 confirmait le principe de l'inviolabilité du secret des correspondances.

Ces votes successifs de l'Assemblée Constituante furent sanctionnés par le Code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791 (partie II, titre I, section 3, art. 23) : « Quiconque sera convaincu

d'avoir volontairement et sciemment supprimé une lettre confiée à la poste ou d'en avoir brisé le cachet et violé le secret, sera puni de la peine de la dégradation civique. Si le crime est commis, soit en vertu d'un ordre émané du pouvoir exécutif, soit par un agent du service des postes, le ministre qui en aura donné ou contre-signé l'ordre, quiconque l'aura exécuté, ou l'agent du service des postes qui, sans ordre, aura commis ledit crime, sera puni de la peine de deux ans de gêne ».

A peine réunie, la Législative fut appelée à délibérer sur l'utilisation qu'il convenait de faire d'une lettre confiée par un prisonnier de l'Abbaye, pour être remise à la poste, à un citoyen de Paris qui l'avait décachetée. Malgré l'opposition de quelques membres, l'Assemblée vota le décret suivant : « L'Assemblée ferme la discussion et décrète que son procès-verbal énoncera que l'Assemblée Nationale indignée a passé à l'ordre du jour, après avoir ordonné la suppression et le brûlement de la lettre ».

La Convention fit paraître la première instruction sur le service des postes. Ce document consacrait le principe de l'inviolabilité. Malgré cette confirmation des textes de la Constituante, le cabinet noir fonctionna sous la Convention. Son organisation est exposée dans de très curieux documents conservés dans les archives de l'Administration des Postes.

Cependant, avant de se séparer, la Convention inséra dans le Code des délits et peines du 3 brumaire an IV (art. 638) la disposition du code de 1791 relative au secret professionnel, avec une restriction toutefois : « Il n'est porté, par le présent article, aucune atteinte à la surveillance que le Gouvernement peut exercer sur les lettres *venant des pays étrangers ou destinées pour ces mêmes pays* ».

Un des premiers actes du Directoire fut de prendre un arrêté (du 27 nivôse an IV) ordonnant que les correspondances en provenance ou à destination des « communes sous la domination des Chouans » seraient ouvertes et lues en présence de deux commissaires.

Par deux arrêtés du 2 nivôse et du 7 fructidor an VI, le Directoire interdisait aux entrepreneurs de voitures libres de se charger du transport des lettres et réservait à l'Etat le monopole de ce transport, sous le prétexte que l'immixtion des entreprises privées dans ce service « occasionne une perte considérable sur le produit à attendre des postes aux lettres et *entraîne l'inconvénient plus grave encore de favoriser les correspondances clandestines et criminelles* ».

L'article 2 du décret du 21 novembre 1806 par lequel Napoléon déclarait les Iles Britanniques en état de blocus était ainsi conçu : « Tout commerce et *toute correspondance* avec les Iles Britanniques sont interdits. En conséquence,

les lettres ou paquets adressés ou en Angleterre ou à un Anglais, ou écrits en langue anglaise, n'auront pas cours aux postes et seront saisis ». Napoléon, en édictant cette disposition, avait moins en vue de surprendre des secrets intéressants que d'isoler l'Angleterre, ainsi qu'en témoignent plusieurs notes notamment celle-ci adressée de Posen le 1er décembre 1806 à M. Gaudin, ministre des Finances : « Faites une circulaire et prenez des mesures pour que, dans l'étendue de l'Empire, toutes lettres venant d'Angleterre ou écrites en anglais et par des Anglais soient mises au rebut. *Tout cela est fort important car il faut absolument isoler l'Angleterre* ».

Sous le Consulat et l'Empire, le Cabinet noir fonctionna très activement. Nous en trouvons la preuve dans la correspondance de Napoléon, dans le *Mémorial de Sainte-Hélène* et dans les mémoires de Bourrienne.

Le principe de l'inviolabilité du secret des lettres fut cependant affirmé à nouveau sous l'Empire par l'article 187 du Code pénal de 1810 qui punissait les agents des postes coupables d'une amende de 16 à 300 francs et d'une interdiction de fonctions publiques de 5 à 10 ans. Les pénalités édictées par cet article étaient relativement faibles.

Pendant les Cent Jours, Carnot, ministre de l'Intérieur, envoya aux préfets une circulaire (8 mai 1815) relative au respect des correspon-

dances et dont nous reproduisons la conclusion : « Vous voudrez donc bien, Monsieur le Préfet, faire poursuivre, d'après toute la rigueur des lois, ces infractions contre l'un des droits les plus sacrés de l'homme en société. La pensée d'un citoyen français doit être libre comme sa personne ».

La Restauration conserva le cabinet noir. C'est grâce à lui que furent découverts trois Anglais qui avaient aidé à l'évasion de Lavalette, directeur général des Postes, accusé d'avoir favorisé le retour de Napoléon de l'île d'Elbe.

Sous le règne de Louis-Philippe, les abus du cabinet noir diminuèrent mais ne disparurent pas complètement.

C'est en 1832 que l'article 187 du Code pénal fut rédigé dans sa forme actuelle, sur les observations présentées à la Chambre des Députés par M. Caumartin qui estimait insuffisante la sanction édictée par le Code de 1810.

Sous la seconde République, Etienne Arago, directeur général des Postes, s'opposa toujours avec une grande énergie à toute violation du secret des correspondances.

Sous le second Empire, à l'occasion d'une circulaire de M. Vandal, directeur général des Postes, relative à la saisie de correspondances que l'on supposait renfermer un manifeste du comte de Chambord, M Eugène Pelletan protesta avec éloquence devant le Corps législatif

contre la violation du secret des lettres : «..... Si la vie privée doit être murée, à plus forte raison la pensée privée doit être respectée ; violer le sanctuaire de la pensée privée, c'est commettre, en quelque sorte, un attentat contre la pudeur de l'âme humaine..... A toutes les époques..... le secret des lettres a été regardé dans cette France, cette terre classique de la loyauté, comme la seconde religion.... » (1).

Malgré les dénégations du ministère, il est permis de croire que le Cabinet noir fonctionna sous le second Empire.

Avec la troisième République, le Cabinet noir a disparu On ne décachète plus les lettres aujourd'hui, quoi qu'en aient dit, dans ces dernières années, quelques personnalités du monde politique ou judiciaire.

1. *Moniteur universel* du 23 février 1867, page 195, col. 3.

CHAPITRE III

L'ARTICLE 378 DU CODE PÉNAL EST-IL APPLICABLE AUX AGENTS DES POSTES ?

Nous avons dit que deux articles du Code pénal visaient la violation du secret professionnel par les agents des postes, les articles 187 et 378. Nous en reproduisons les termes :

Art. 187 : « *Toute suppression, toute ouverture de lettres confiées à la poste, commise ou facilitée par un fonctionnaire ou un agent du Gouvernement ou de l'Administration des postes, sera punie d'une amende de seize francs à cinq cents francs et d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans. Le coupable sera, de plus, interdit de toute fonction ou emploi public pendant cinq ans au moins et dix ans au plus* ».

Art. 378 : « *Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes personnes dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur confie, qui auront révélé ces secrets, seront punis d'un*

emprisonnement d'un mois à six mois, et d'une amende de cent francs à cinq cents francs ».

Tandis que le premier de ces textes concerne spécialement les agents de l'Administration des postes, le second ne les désigne pas expressément. Faut-il admettre cependant que l'article 378 est applicable à ces fonctionnaires qui feraient ainsi partie « *des personnes dépositaires par état ou profession des secrets qu'on leur confie* ».

Il convient de remarquer, d'abord, que les faits qui font l'objet de chacun des deux articles sont bien différents.

L'article 187 prévoit exclusivement la *suppression* et *l'ouverture* de lettres confiées à la poste. Ces termes précis ne laissent de place à aucune interprétation extensive.

L'article 378 est, au contraire, relatif à la *révélation* de secrets confiés. C'est là chose bien différente. Un agent des postes peut supprimer ou ouvrir une lettre sans en révéler le contenu et, en sens inverse, il peut révéler le contenu d'une correspondance qu'il n'aurait pas ouverte. Cette dernière hypothèse se réalise, par exemple, quand il s'agit de cartes postales.

Les dispositions d'ordre pénal étant *strictissimae interpretationis*, il est impossible d'appliquer à la *révélation* l'article 187 : *Pœnalia non sunt extendenda.*

Reste l'article 378 : Le fait pour un agent des

postes de *révéler* le secret des correspondances qu'il est appelé à manipuler constitue-t-il le délit prévu par ce texte ?

L'énumération de l'article 378 n'est pas limitative. Aussi a-t-on fait rentrer dans ses termes un certain nombre de professions, celles, notamment, des magistrats, avocats, avoués, greffiers, huissiers, notaires, agents d'affaires, agents de change, employés des monts de piété, etc. (1). Les motifs qui ont conduit la jurisprudence ou la doctrine à ranger sous l'article 378 ces diverses professions se déduisent des caractères communs de ces fonctions. Les personnes qui les exercent sont tenues à la discrétion parce qu'elles sont *dépositaires d'un secret*, parce qu'elles sont des *dépositaires nécessaires* en ce sens que les particuliers doivent obligatoirement avoir recours à leur ministère ou à leurs services, parce qu'enfin, en raison même de leur situation, elles doivent inspirer la confiance.

Or, les agents des postes sont *dépositaires d'un secret*, ils sont *dépositaires nécessaires*, ils doivent à leurs fonctions d'inspirer la confiance. Leur caractère de confidents nécessaires est même, en raison du monopole postal, plus nettement marqué que celui, par exemple, du médecin. Un particulier peut choisir son méde-

1. Cf. **Muteau**. *Du secret professionnel.*

cin, il ne peut choisir les agents à qui il confie le soin de manipuler ses correspondances.

On a parfois prétendu que, seules astreignaient au secret, les confidences faites *sous le sceau du secret.* Nous ne le pensons pas. Il n'est nullement nécessaire, pour que les individus dont parle l'article 378 soient obligés, qu'une convention spéciale soit intervenue. La simple connaissance qu'ils acquièrent dans l'exercice de leurs attributions les lie ; c'est là une conséquence de leur caractère de *confidents nécessaires.*

Il ne leur appartient pas d'apprécier la nature plus ou moins confidentielle de ce qu'ils doivent à leurs fonctions d'apprendre. Ils sont tenus à un secret absolu. Il y va de l'intérêt général. L'article 378 est donc applicable aux agents des postes. Tout le monde est d'accord sur ce point, en jurisprudence comme en doctrine.

Pourquoi donc avons-nous posé la question en tête de ce chapitre ?

C'est qu'il existe un autre texte qui pourrait inspirer le doute. Nous voulons parler de l'article 5 de la loi du 9 novembre 1850 ainsi conçu : « *Tout fonctionnaire public qui viole le secret de la correspondance télégraphique est puni des peines portées en l'article* 187 *du Code pénal* ».

Voilà une disposition empruntée à la législation télégraphique qui punit la *violation* du secret des télégrammes des peines du seul article 187.

Que faut-il entendre par le mot *violation* ? Ce terme est très large, il embrasse, à la fois, la divulgation du secret et l'ouverture des correspondances. Rien n'autorise à en restreindre le sens. Il faut donc conclure que ces faits sont punis comme le sont la *suppression* ou *l'ouverture des lettres confiées à la poste*. On pourrait inférer de la loi de 1850, parce qu'elle ne renvoie qu'à l'article 187, que seul cet article s'applique aussi aux agents des postes. Ce serait, à notre avis, une erreur. L'article 187 ne vise que deux faits précis : la *suppression* et *l'ouverture* des lettres missives. Il n'est pas permis au commentateur de l'appliquer à la *divulgation* du secret qui fait l'objet de l'article 378 et de sanctionner ainsi la *révélation* des peines plus sévères édictées contre l'agent qui ouvre ou supprime une lettre.

Ainsi nous trouvons deux textes quand il s'agit du secret des lettres ; nous n'en trouvons plus qu'un seul quand il s'agit du secret des télégrammes. La raison de décider était cependant la même dans les deux cas. Sur ce point, il y a, dans la législation postale et télégraphique, un défaut d'harmonie d'autant plus regrettable que les deux administrations des Postes et des Télégraphes, distinctes à l'origine, sont aujourd'hui fusionnées et soumises, par ailleurs, à des règles communes. A quelle cause faut-il attribuer cette différence ? A l'inadver-

tance, sans doute, du législateur de 1850 qui, désirant appliquer au télégraphe les dispositions relatives à la poste et ne trouvant mention expresse des lettres qu'à l'article 187, ne remarqua pas la spécialité de ce texte et oublia que l'article 378 punissait les violations autres que l'ouverture et la suppression.

Il serait à désirer qu'une réforme législative assimilât, au point de vue de la sanction, deux délits de nature identique. Mais, en présence des termes formels de l'article 187 du Code pénal et de l'article 5 de la loi de 1850, et dans l'impossibilité de raisonner en droit pénal par analogie, nous ne croyons pas qu'il soit possible d'appliquer l'article 378 aux agents du télégraphe.

Nous ne sommes pas sur ce point de l'avis des auteurs qui ont écrit sur cette question. M. Rolland qui, à notre connaissance, a le mieux exposé la théorie que nous combattons, prétend, au contraire, que « du moment que l'article 5 de la loi de 1850 renvoie à l'article 187, il ne concerne et ne peut concerner que les délits de violation de correspondances prévus par cet article, et ces délits sont l'ouverture et la suppression. De ceci nous concluons donc que la divulgation du secret, la violation du secret professionnel par un agent du télégraphe ne peut, pas plus que celle commise par un agent de la poste, tomber sous le coup de l'article 187. Il n'y a pas à s'occuper de la loi de 1850 qui ne

prévoit pas cette violation. Il faut simplement considérer le caractère des agents du télégraphe et il n'est pas difficile de montrer qu'ils sont, comme ceux de la poste, des confidents assimilables à ceux de l'article 378 » (1).

Nous reconnaissons le bien fondé de cette dernière affirmation, mais nous avons des scrupules quand on nous propose de ranger les agents du télégraphe sous l'article 378. La loi de 1850 a été votée quelques mois avant que la télégraphie fût mise à la disposition du service privé (2). On a voulu, à ce moment, définir les obligations des agents d'une administration nouvelle, et on a songé naturellement à leur appliquer, parce qu'il s'agissait de correspondances, un texte du Code pénal relatif aux lettres missives. Mais le législateur a omis de renvoyer à l'article 378 comme il renvoyait à l'article 187 et il a remplacé les mots précis *ouverture* et *suppression* par le terme plus général *violation* qui pouvait prêter à ambiguité. Nous ne pensons pas qu'il appartienne au commentateur de modifier son œuvre en droit pénal, alors même que cette œuvre laisserait à désirer.

Ceci étant, nous ne formulerons pas contre l'Administration des Postes et des Télégraphes,

1. Rolland, *Du secret professionnel des agents de la poste et du télégraphe*, thèse, Paris, 1901, p. 37. Cf. aussi, Hallays, *Le secret professionnel*, thèse, Paris, 1890. Muteau, *op. cit.*

2. 1er mars 1851.

les reproches que lui adresse M. Rolland, à savoir qu'elle semble n'avoir pas de notions bien précises sur la matière (1).

L'Administration n'a qu'à se conformer aux lois, et c'est ce qu'elle a fait en reproduisant dans ses instructions les dispositions du Code pénal et de la loi de 1850 (2). S'il y a contradiction, la faute n'en est pas à elle mais au législateur. Elle a, à notre avis, juridiquement interprété l'article 5 de la loi de 1850 dans l'article 682 de l'*Instruction à l'usage des bureaux télégraphiques* : « Tout agent qui révèle l'existence d'un télégramme, ou tout ou partie du contenu de ce télégramme, en dehors des besoins du service et des dispositions de la présente Instruction est passible des peines portées en l'article 187 du Code pénal.... ».

1. Rolland, *op. cit.*, p. 36.

2. Cf. *Instruction générale sur le service des Postes et des Télégraphes.* Art. 13 (Edition 1899). *Instruction à l'usage des bureaux télégraphiques*, art. 682. Edition du 1er juillet 1904.

CHAPITRE IV

DOMAINE D'APPLICATION DES ARTICLES 187 ET 378 DU CODE PÉNAL

SECTION I

Correspondances protégées.

Les lettres insérées dans des enveloppes closes sont incontestablement protégées par les articles 187 et 378 du Code pénal. En est-il de même de certains autres objets de correspondance transportés par la poste, cartes postales, journaux et imprimés ?

En ce qui concerne les cartes postales, il est bien évident que le délit *d'ouverture* prévu par l'article 187 ne se conçoit pas puisque les cartes postales circulent à découvert. Par contre, la *suppression* d'une carte postale tombe sous le coup de cet article Il n'y a pas de raison pour décider autrement : la carte postale est un objet de correspondance qui ne diffère de la lettre missive que par sa forme.

De même, l'article 378 s'applique à la *révélation* du contenu d'une carte postale. Mais il ne sanctionne pas la simple lecture d'une carte postale par un agent qui n'en divulgue pas les termes. Quand il s'agit de lettres ordinaires, la seule lecture est punie, au contraire, par l'article 187 parce qu'il a fallu, au préalable, ouvrir la lettre. S'il n'existe pas de sanction pénale, il existe, du moins, une sanction administrative (1). En effet, l'Instruction générale défend formellement aux employés de lire les cartes postales, même quand il s'agirait de constater des infractions aux lois ou aux règlements : c'est ainsi qu'il est interdit aux agents de signaler l'absence de timbre quittance sur une carte postale contenant reçu ou décharge. C'est ainsi encore qu'ils ne peuvent verser en rebut les cartes postales dont le *verso* porte des expressions injurieuses ou des menaces alors qu'ils doivent y verser les lettres et les cartes dont la *suscription* est accompagnée d'injures ou de menaces (*Instruction générale*, articles 885-887). Les cartes postales ont été créées en France par la loi du 20 décembre 1872. Une décision du Ministre des Finances intervenait dès le 15 février 1873 pour donner les solutions que nous venons de rappeler.

1. L'article 49 de l'Instruction générale punit de la révocation la violation du secret professionnel.

Un arrêt de la Cour de cassation en date du 21 novembre 1874 a motivé l'application aux cartes postales de l'article 378, tout en déclarant que le délit d'ouverture était, en cette matière, un délit impossible (1). Une receveuse avait lu, à haute voix, dans son bureau et en présence des facteurs, une carte postale dont elle avait ensuite pris copie : « Attendu que les cartes postales, d'après la loi du 20 décembre 1872 qui a autorisé l'usage de ce mode de correspondance, doivent circuler à découvert, et qu'elles ne peuvent, en aucun cas, être placées sous scellé ou sous enveloppe (2) ; que dans ces conditions, elles ne sauraient rentrer dans la disposition particulière de l'article 187 du Code pénal qui punit toute ouverture de lettres confiées à la poste, commise ou facilitée par un fonctionnaire ou un agent du Gouvernement ou de l'Administration des Postes ;

« Attendu que lorsqu'une carte postale est remise à la poste, elle devient pour l'agent de l'Administration une chose secrète confiée à sa discrétion et dont il ne peut révéler le contenu ; attendu que la révélation des secrets professionnels, réprimée par l'article 378 du Code pénal n'en suppose pas la divulgation, qu'elle peut

1. D. 1875. 1. 234.

2. Cette réglementation a perdu beaucoup de son intérêt depuis que la loi du 6 mars 1906 a abaissé à 0 fr. 10 le tarif des lettres ordinaires.

exister légalement, lors même que la connaissance en est donnée à une personne unique ; attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que la demoiselle G... a lu à haute voix, dans son bureau, en présence des facteurs réunis et a fait copier la teneur entière d'une carte postale adressée le 6 février 1873 par M. l'abbé Cluche, curé de Macey, à Madame Xavier Sondée, demeurant à Boucey ; Attendu que cette communication ainsi faite par un agent de l'Administration des Postes du contenu d'une carte postale constitue nécessairement la révélation du secret professionnel.... ».

Les articles 187 et 378 s'appliquent-ils aussi aux imprimés ?

Nous ne voyons pas de motifs qui puissent permettre de soutenir la négative en ce qui concerne l'article 378. Ce texte est général. On conçoit facilement des hypothèses dans lesquelles il ne serait pas indifférent aux particuliers que l'on révélât le contenu de documents imprimés : un commerçant, par exemple, peut avoir intérêt à ce que ses envois de circulaires restent ignorés de ses concurrents. Ainsi que nous l'avons dit plus haut, l'agent des postes n'est point juge de ce qui doit être tenu secret et de ce qui pourrait être divulgué sans inconvénient : son obligation au silence est absolue.

Quant à l'article 187, il faut remarquer d'abord qu'il ne saurait s'appliquer dans tous ses termes.

Pour les imprimés, pas plus que pour les cartes postales, il ne peut être question d'ouverture.

Aux termes de l'article 9 de la loi du 25 juin 1856, « les imprimés affranchis en vertu de la présente loi ne doivent contenir, sauf le cas d'autorisation mentionnée dans l'article 10, ni chiffre ni aucune espèce d'écriture à la main, si ce n'est la date et la signature. Il est, en outre, défendu d'insérer dans un imprimé, ainsi que dans un paquet d'imprimés, d'échantillons, de papiers de commerce ou d'affaires, aucune lettre ou note ayant le caractère de correspondance ou pouvant en tenir lieu ».

Par cette disposition le législateur a voulu interdire l'usage abusif du tarif réduit créé en vue de faciliter la diffusion des journaux et des livres et le développement du commerce et de l'industrie. Mais il devait donner aux agents de la poste le moyen de constater les infractions à la nouvelle loi. C'est pour ce motif que les objets de correspondance qui bénéficient du tarif réduit doivent pouvoir être facilement vérifiés par les employés qui les manipulent. Cette vérification est la contrepartie de la réduction du tarif. Elle ne présente d'ailleurs aucun inconvénient parce que les objets ainsi expédiés n'ont pas le caractère de correspondances confidentielles et que les particuliers sont protégés contre la divulgation par l'article 378 du Code pénal.

Il ne reste plus qu'une question à résoudre :

la suppression d'imprimés commise par un agent de la poste tombe-t-elle sous le coup de l'article 187.

La réponse présente un grand intérêt pratique : en raison de l'accroissement prodigieux du nombre des imprimés, le service des facteurs des postes s'est trouvé augmenté dans de notables proportions. Pour éviter le surcroît de travail qui en est résulté, des facteurs ont détruit des stocks d'imprimés qu'ils jugeaient n'avoir aucune importance. Etaient-ils passibles de l'article 187 ?

La doctrine et la jurisprudence sont partagées sur ce point. Les partisans de la négative invoquent à l'appui de leur opinion les termes de l'article 187 (1). Ce texte ne parle que de *lettres*, c'est-à-dire de correspondances adressées à une personne déterminée et insérées dans une enveloppe ou dont le contenu est dérobé aux regards de toute autre manière. Or, les imprimés ne sont pas des correspondances confidentielles et ils circulent à découvert. D'autre part, l'article 187 visant à la fois l'*ouverture* et la *suppression* donne à entendre que les deux délits sont possibles relativement aux correspondances qu'il entend protéger : or, l'ouverture ne se conçoit pas quand il s'agit d'imprimés. La différence qui distingue les imprimés des lettres est confirmée par la différence même du tarif.

1. Cf. Angers, 20 déc. 1869, sous Cass., 13 mai 1870 (D. 1870. 1. 281); Grenoble, 28 août 1873 (D. 1874. 2. 114).

Ces arguments nous touchent peu. La carte postale circule, elle aussi, à découvert et ne peut faire l'objet du délit d'ouverture, elle aussi bénéficiait récemment d'un tarif spécial et cependant l'application de l'article 187, en ce qui la concerne, ne fait pas de doute.

Quant au caractère confidentiel et individuel que présente la lettre close et qui manque à l'imprimé, nous répétons que les employés n'ont pas à distinguer ce qui est confidentiel de ce qui ne l'est pas.

On a dit enfin que l'article 187 ne pouvait s'appliquer aux imprimés parce que la poste n'avait pas le monopole de leur transport (1). Il est bien évident que le recours des particuliers à la poste n'est pas ici rigoureusement nécessaire comme il l'est quand il s'agit de lettres-missives. Néanmoins, nous ne pensons pas qu'il faille, pour ce seul motif, écarter l'article 187. Cet article est placé sous la rubrique « *Des abus d'autorité* ». L'abus d'autorité existe aussi bien quand il y a suppression d'imprimés que quand il y a suppression de lettres parce que les agents de l'Administration sont à la fois *employés d'une entreprise de transport* et *fonctionnaires* tenus, en raison de cette dernière qualité, à des obligations spéciales. N'y aurait-il pas abus d'autorité, de la part d'un agent des postes, dans le fait de

1. Loi du 6 avril 1878, art. 8.

supprimer les prospectus d'un commerçant déterminé ou les circulaires électorales d'un candidat ?

Par un jugement du 12 novembre 1869, le tribunal de Saumur avait rejeté l'application de l'article 187 aux imprimés. Malgré les remarquables conclusions développées en sens contraire par M. l'avocat général Bigot, la Cour d'appel d'Angers confirma la décision du tribunal de Saumur. La Cour de cassation, sur le pourvoi du Procureur Général, cassa l'arrêt de la Cour d'Angers par un arrêt du 13 mai 1870 dont nous reproduisons les principaux attendus (1) :

« La Cour :

Vu l'article 187 du Code pénal ;

Attendu.... qu'au lieu de remplir la mission qui lui avait été confiée, Peltier (facteur des postes) avait apporté ces circulaires dans sa maison et qu'en omettant, depuis plus d'une année, de distribuer ces imprimés, il en a volontairement opéré la suppression ;

Attendu que les faits ainsi établis renferment tous les éléments du délit de suppression de lettres par un agent des postes, prévu et puni par l'article 187 du Code pénal ; que, relativement au délit de suppression, le mot *lettres* inséré dans cet article y a été mis sans définition spéciale qui en restreigne le sens et la portée ;

1. D. 1870. 1. 281.

Que cette expression ainsi employée dans un article de loi ayant pour objet de réprimer les abus d'autorité pouvant être commis par les agents d'une administration à qui appartient le monopole du transport des correspondances, doit être entendue dans son acception générale ;

Qu'elle s'étend aux circulaires par lesquelles un fabricant ou négociant transmet à sa clientèle des offres de services... ;

Que vainement on objecte que les circulaires ainsi adressées n'avaient pas un caractère confidentiel et exclusivement individuel ;

Qu'en effet, si le législateur, en édictant les dispositions de l'article 187, a entendu faire respecter le secret des lettres closes ou scellées, il a voulu, en même temps, protéger contre les abus d'autorité les lettres quelconques confiées à l'Administration des Postes sans distinguer entre les correspondances se référant uniquement aux relations privées et celles qui, en raison de leur formule générale ou de leur objet, n'auraient pas le caractère d'une communication secrète et auraient cependant été transmises par un expéditeur à un destinataire indiqué sur l'adresse ;

Que, si dans la première hypothèse, les infidélités des agents des Postes peuvent compromettre l'honneur et les intérêts des familles, les abus d'autorité de ces mêmes employés par la suppression des circulaires peuvent aussi

porter un grave préjudice au négoce des expéditeurs et nuire, par cela même, à la prospérité du commerce et de l'industrie ;

Qu'il n'y a pas à distinguer entre les circulaires dont le texte est le même pour tous les destinataires et celles qui, à raison de leur contenu ou d'une note qui y serait jointe, auraient le caractère d'une correspondance exclusivement personnelle,.... ».

On voit que la Cour de cassation a tiré argument, pour motiver son arrêt, du monopole de l'Administration. Nous avons dit que, depuis la loi du 6 avril 1878, le monopole ne comprenait plus le transport des imprimés. Nous ne croyons pas cependant que cette restriction du monopole ait eu pour conséquence de diminuer les obligations des agents de la poste relativement aux imprimés qui leur sont encore confiés.

Nous concluons donc : Tous les objets de correspondance transportés par la poste, quelle que soit leur nature, sont protégés par les articles 187 et 378 (1).

1. Il résulte de la place occupée par l'article 378 dans le Code pénal sous la rubrique « *Crimes et délits contre les particuliers* » qu'il ne concerne pas les correspondances de l'Etat. Celles-ci sont protégées par le serment professionnel prêté par les agents ou, dans certaines circonstances, par des textes spéciaux, notamment par l'article 80 du Code pénal ou l'article 1er de la loi du 18 avril 1886.

SECTION II

Agents tenus au secret professionnel

Les agents commissionnés qui collaborent d'une manière permanente au service des Postes et qui ont prêté serment tombent évidemment sous le coup des articles 187 et 378.

En est-il de même des individus qui sont employés temporairement ou qui, pour un motif quelconque, n'ont pas prêté serment?

L'Administration a recours, en effet, dans les périodes d'encombrement, à des auxiliaires qu'elle rétribue à la journée de travail effectif ; elle passe, en outre, des marchés avec des particuliers, pour le transport des sacs de dépêches des gares de chemins de fer aux bureaux de poste.

Nous pensons que tous ces auxiliaires du service postal sont passibles des articles 187 et 378 du Code pénal, même s'ils n'ont pas prêté serment. Le Commissionnement et la prestation de serment sont, en effet, ignorés du public. Les particuliers ne confient pas leurs lettres à tels ou tels employés, mais à l'Administration tout entière en laquelle ils doivent avoir pleine confiance. Ils sont en droit de compter sur le bon recrutement des agents d'un service public monopolisé et de se croire protégés, dans toutes les circonstances, par les dispositions du Code pénal.

La jurisprudence n'a pas d'hésitations en cette matière. C'est ainsi qu'elle a considéré comme tombant sous le coup de l'article 187 un individu agréé par un Directeur des postes comme facteur rural intérimaire et qui n'avait pas prêté serment; un autre qui n'avait pas reçu de commission écrite et n'avait pas prêté serment; enfin un courrier d'entreprise de transport de dépêches qui n'avait pas prêté serment (1).

Nous avons dit que l'Administration des postes avait une tendance à soumettre au secret professionnel tous les agents qu'elle emploie à un titre quelconque (2). C'est là une très bonne mesure de prévention et un excellent moyen d'appeler l'attention des agents sur l'importance de leurs fonctions, mais le défaut de serment ne saurait faire échapper un employé à l'application des articles 187 et 378 du Code pénal. Il en serait de même du défaut ou de l'irrégularité du commissionnement.

SECTION III

Conditions d'application des articles 187 et 378 du Code pénal

Il nous faut maintenant indiquer de façon

1. Cass., 25 avril 1856 (D. 1856. 2. 118). Orléans, 24 avril 1876 (D. 1876. 2. 28). Poitiers, 1er décembre 1877 (D. 1878. 2. 235).

2. *Instruction générale*, art. 4411 et 4412.

plus précise quels sont les délits prévus et punis par les articles 187 et 378.

En ce qui concerne l'article 187, il ne peut y avoir aucune difficulté ; cette disposition sanctionne deux actes nettement qualifiés : *l'ouverture* et la *suppression* de lettres commises ou facilitées par un fonctionnaire.

L'article 187 s'applique même à une suppression momentanée commise dans le but de retarder une lettre, à l'envoi d'une lettre à un autre qu'au destinataire ou à son envoi en rebut (1).

Le commentaire de l'article 378 demande, au contraire, un plus long développement. Cet article punit la *révélation* de secrets confiés. Quand y-t-il révélation ?

D'abord, bien évidemment, quand l'agent qui a ouvert une lettre en porte le contenu à la connaissance de tiers. Mais l'article 378 a une portée beaucoup plus large. Nous avons dit déjà qu'il s'applique aux objets de correspondance qui ne peuvent être ouverts. Il s'applique également à la révélation du nom de l'expéditeur ou du destinataire, des conditions d'expédition (recommandation, déclaration de valeur, heure de remise au service postal, etc....) et à l'existence même de la correspondance (2). Il n'est pas

1. Limoges, 6 juin 1884. (D. 1884. 2, 152) ; Cass., 9 août 1889 (D. 1889. 5. 368).

2. C'est pour ce motif que l'Administration refuse de commu-

nécessaire, pour qu'il y ait délit de révélation, que la révélation ait été faite à plusieurs personnes ou à d'autres personnes qu'à des agents des postes. Il a été ainsi jugé par la Cour de cassation dans l'arrêt que nous avons rappelé plus haut. Il s'agissait d'une receveuse des postes qui avait lu *aux facteurs* de son bureau une carte postale, « attendu, dit cet arrêt, que la révélation du secret professionnel.... n'en suppose pas la divulgation, qu'elle peut exister légalement, lors même que la connaissance en a été donnée à une *personne unique*.... » (1).

Tombe également sous le coup de l'article 378 l'individu qui viole le secret professionnel après être sorti des cadres de l'Administration soit par

niquer au destinataire d'une lettre chargée le nom déclaré au service par l'expéditeur. D'ailleurs, l'article 435 de l'Instruction générale autorise l'expéditeur d'une semblable correspondance à ne pas donner son nom ou à le remplacer par des initiales. De même l'Instruction sur le service télégraphique (art. 24) permet à l'expéditeur d'un télégramme de ne pas indiquer son nom ; mais l'article 679 qui prévoit la délivrance à l'expéditeur ou au *destinataire* d'une copie certifiée conforme à l'original du télégramme stipule que cette copie comprend le nom et l'adresse de l'expéditeur si ces renseignements figurent sur la minute. Cette disposition est d'une utilité pratique certaine, mais elle est en contradiction avec les errements suivis en matière postale. Il y aurait dans les deux cas même raison de décider. L'expéditeur d'un télégramme qui n'a pas demandé la transmission de son nom peut avoir des raisons pour que ce nom ne soit pas révélé à son correspondant et il peut ignorer qu'il lui est possible de refuser de l'indiquer sur l'original du télégramme.

1. D. 1875. 1. 234.

révocation, soit par démission, soit par mise à la retraite.

La jurisprudence a tiré une conséquence très intéressante de l'obligation absolue des agents au secret. Un individu avait signifié à l'Administration des postes une saisie-arrêt relative à des lettres chargées appartenant à son débiteur. Sur la demande de l'Administration, le Président du Tribunal civil de la Seine rapporta dans une ordonnance de référé (13 septembre 1872) la permission de saisie-arrêt *considérant que le décret du 14 août 1790 déclare que le secret des lettres est inviolable,... que ce principe ne peut souffrir d'exception que dans un intérêt d'ordre public, lorsqu'il s'agit de constater des crimes ou délits.*

Une décision du Garde des Sceaux du 3 juin 1858 avait antérieurement déclaré que la saisie des lettres ne pouvait être autorisée, même temporairement, pour venir en aide à des intérêts privés.

L'Instruction générale des Postes donne de l'obligation au secret l'interprétation la plus extensive :

Art. 12 : « Le secret des correspondances postales et télégraphiques est inviolable.

Il y a violation du secret des correspondances :

1° Lorsque, en dehors des cas prévus par les règlements, on prend connaissance, par quelque moyen que ce soit, du contenu des lettres, des

télégrammes, des cartes postales et des enveloppes ou des cartes pneumatiques ;

2° Lorsqu'on divulgue le contenu d'un objet quelconque confié au service des Postes et des Télégraphes, la teneur des conversations échangées par le téléphone, ou même seulement le nom des correspondants ».

Art. 15 : « Il est défendu aux agents de donner à qui que ce soit, en dehors des cas prévus par les règlements, communication ou extrait des pièces, registres et documents administratifs, de certifier qu'une lettre, qu'un télégramme ou tout autre objet de correspondance a été expédié ou reçu et de faire connaître les noms et domiciles des personnes qui ont expédié ou reçu des correspondances ou qui ont effectué une opération quelconque dans le service postal, télégraphique ou téléphonique ».

L'observation du secret est garantie, dans une certaine mesure, par l'article 35 qui interdit l'entrée des bureaux aux personnes étrangères au service.

Nous avons dit déjà que les articles 187 et 378 n'étaient applicables qu'aux fonctionnaires ou agents du Gouvernement et qu'ils ne concernaient pas les particuliers. Les délits prévus par ces articles existeraient, d'ailleurs, que les fonctionnaires aient agi dans l'exercice ou hors de l'exercice de leurs fonctions. Un fonctionnaire

ne peut jamais être considéré comme un simple particulier.

Pour qu'il y ait délit, il faut, en outre, que l'infraction ait été volontairement commise par l'agent. A défaut d'intention de l'auteur, les articles 187 et 378 ne s'appliqueraient pas C'est ainsi qu'il a été jugé avec raison que l'ouverture d'une lettre par mégarde et la remise par erreur à une autre personne que le destinataire n'étaient pas punissables (1). Par contre, il n'est pas nécessaire que le délit ait été commis avec intention de nuire. L'infraction tomberait sous le coup de la loi, même si elle avait été commise par simple indiscrétion.

Le public doit avoir confiance dans la correction professionnelle des agents : sa confiance est trompée aussi bien lorsque les employés manquent à cette correction par indiscrétion que lorsqu'ils y manquent avec l'intention de nuire aux particuliers.

Ainsi, il y a délit puni par l'article 187 ou par l'article 378 lorsque les faits prévus par ces textes ont été commis sciemment par un agent des Postes. L'existence ou la non existence de l'intention de nuire aggrave ou diminue la culpabilité mais reste sans effet en ce qui concerne l'imputabilité. La partie la plus importante de la doctrine est aujourd'hui en ce sens ; aussi

1. Cass., 4 juin. 1807. S. chr.

n'insistons-nous pas sur l'exposé d'une théorie généralement abandonnée d'après laquelle l'intention de nuire devrait exister pour qu'il y ait délit.

Nous pensons également que les articles 187 et 378 s'appliqueraient même dans le cas où les infractions qu'ils prévoient n'auraient causé aucun préjudice aux particuliers : cette circonstance ne pourrait avoir pour effet que de rendre impossible l'exercice de l'action civile en dommages et intérêts mais elle n'empêcherait pas celui de l'action publique.

CHAPITRE V

DÉROGATIONS A L'OBLIGATION AU SECRET PROFESSIONNEL

Le principe de l'inviolabilité du secret des lettres reçoit quelques dérogations établies dans l'intérêt général et même en vue d'un intérêt particulier. Ces dérogations, peu nombreuses d'ailleurs, constituant des exceptions à la règle, doivent être interprétées *strictissimo sensu* et nous verrons que certaines d'entre elles n'ont pas été admises sans résistance.

SECTION I

Dérogations relatives au cas d'instruction criminelle.

§ 1

Saisie de correspondances.

L'atteinte portée à l'ordre public par un crime ou par un délit justifie cette première dérogation.

L'intérêt général exige que les auteurs de ces infractions soient recherchés pour être punis conformément aux lois.

C'est aux articles 87 et 88 du Code d'instruction criminelle qui enjoignent au juge d'instruction de rechercher les preuves par écrit et les pièces à conviction utiles à la manifestation de la vérité, qu'on a rattaché son droit de saisir certaines lettres confiées à la poste.

Nous reproduisons ces textes. Nous dirons ensuite de quelle application ils sont susceptibles en notre matière.

Article 87 : « Le juge d'instruction se transportera, s'il en est requis, et pourra même se transporter d'office dans le domicile du prévenu, pour y faire la perquisition des papiers, effets et généralement de tous effets qui seront jugés utiles à la manifestation de la vérité ».

Article 88 : « Le juge d'instruction pourra pareillement se transporter *dans les autres lieux* où il présumerait qu'on aurait caché les objets dont il est parlé dans l'article précédent ».

Il est, d'abord, hors de doute que le juge d'instruction peut saisir les correspondances utiles à son instruction dans le domicile du prévenu ou d'un tiers. Le juge d'instruction ayant le droit de pénétrer dans un domicile privé a celui, également, d'y saisir les correspondances qui s'y trouvent. Ceci n'est pas contesté.

Mais le droit du juge d'instruction subsiste-t-il quand il s'agit de saisir des correspondances confiées au service postal ?

Les Parlements refusèrent souvent, sous

l'ancien régime, de faire état dans une instruction criminelle d'une lettre interceptée. Plus tard, la Cour suprême, dans deux arrêts du 11 juin 1792 et du 6 décembre 1816, décidait « qu'il est contraire au principe constitutionnel de l'inviolabilité des lettres, de fonder une accusation sur une lettre close et privée dont le secret a été violé » et que « ce n'est que par la promulgation qui peut en être faite, que ce qu'une lettre contient peut devenir la base d'une action criminelle ».

Des considérations d'intérêt général et la nécessité d'assurer la sécurité des citoyens et de réprimer les atteintes à l'ordre public ont fait aujourd'hui donner au juge d'instruction le droit de saisir les correspondances en cours de transmission. « La justice, disait M. Odilon Barrot, à l'Assemblée Législative, a le droit de pénétrer dans nos domiciles, car l'inviolabilité du domicile n'est pas faite pour elle ; elle a le droit de pénétrer dans nos secrets domestiques, car il n'est pas un seul de nos papiers, quelque intime, quelque confidentiel qu'il soit, dans lequel elle n'ait le droit souverain de fouiller pour y chercher la vérité qui importe à la société. Voilà le droit de la justice ; personne ne s'est avisé de le limiter ; personne ne s'est avisé de dire que, parce qu'une lettre est arrivée par la poste ou par tel ou tel autre moyen, la justice n'avait pas le droit de la saisir, et d'y chercher la vérité

qu'elle est chargée de faire triompher » (1).

La Cour de cassation, revenant sur sa jurisprudence antérieure, déclarait, dans un arrêt du 21 novembre 1853 : « Dans ce cas, le principe incontestable de l'inviolabilité des lettres n'est pas applicable.... il n'est pas possible d'admettre, sans blesser les principes de la morale et de la raison, que l'Administration des postes serve à couvrir de l'impunité des faits punissables et à soustraire un corps de délit aux recherches de la justice » (2).

Des auteurs refusent cependant encore au juge d'instruction le droit de saisir des correspondances confiées à la poste (3).

Cette partie de la doctrine invoque d'abord les termes mêmes des articles 87 et 88 du Code d'instruction criminelle. Le premier de ces textes, dit-on dans cette opinion, parle de *papiers* : il faut entendre par ce terme des écrits non clos.

Nous ne voyons pas la raison de cette définition restrictive. Nous croyons, au contraire, qu'il faut donner au mot *papiers* un sens très large, par argument de ceux qui suivent « *effets et généralement de tous effets* qui seront jugés utiles ». Il est bien évident que le législateur a

1. *Moniteur*. 23 octobre 1849.

2. Cass. *Chambres réunies*, 21 novembre 1853 (D. 1853. 1. 279).

3. Mangin. *Instruction écrite*, t. I, p. 160 ; Descressonnières, *Belgique judiciaire*, 29 janvier 1889 ; Muteau, *op. cit.*, 532, sq.

voulu donner au juge d'instruction le droit de saisir tout ce qui peut lui faciliter la recherche de la vérité.

L'article 88, disent ensuite les partisans de la thèse que nous combattons, permet au juge de se transporter dans les lieux où il présumerait que des objets utiles à son instruction auraient été *cachés*. Or, les lettres confiées à la poste ne sont pas *cachées*.

C'est, nous semble-t-il, pousser un peu loin le goût de la subtilité. Le juge n'aurait donc le droit de saisir que ce qui aurait intentionnellement été dissimulé ? Nous pensons que la loi a voulu accorder au juge le droit de saisir les objets qui, placés en un endroit clos quelconque, ne seraient pas immédiatement apparents.

Enfin, on a prétendu nier pour le juge d'instruction le droit de saisir les correspondances dans un bureau de poste en argumentant des articles 187 et 378 du Code pénal. L'interdiction de l'article 187 s'applique aussi bien aux magistrats qu'aux autres fonctionnaires et agents du Gouvernement. D'autre part, les employés des postes, tenus au secret professionnel par l'article 378, doivent interdire l'entrée des bureaux aux magistrats comme à toutes autres personnes étrangères au service et refuser de leur donner aucun renseignement.

Nous répondons, en ce qui concerne l'article 187, que ce texte prévoit un abus d'autorité et

que le juge d'instruction ne commet pas un abus de ce genre quand il cherche les auteurs d'une infraction. Il remplit purement et simplement sa fonction.

Quant au motif tiré de l'article 378, nous répétons que l'intérêt général doit, en cette circonstance comme toujours, passer avant l'intérêt des particuliers. Cette considération a fait autoriser le magistrat à pénétrer dans le domicile privé : nous avons dit que la lettre est, pour ainsi dire, un prolongement de ce domicile. D'ailleurs, il y aurait quelque singularité à interdire de saisir dans un bureau de poste des correspondances qui pourraient l'être, dès leur remise au destinataire, dans le domicile de celui-ci.

Une doctrine intermédiaire reconnaît au juge d'instruction le droit de saisir les lettres utiles à son information mais après les avoir, au préalable, fait ouvrir en présence du prévenu. Cette précaution nous paraît inutile puisque le magistrat pourra, malgré elle, prendre connaissance du contenu de toutes les lettres adressées au prévenu (1).

Nous nous rangeons à l'opinion de la jurisprudence et de la partie la plus importante de la doctrine (2).

1. Cf. Trébutien, *Cours élémentaire de droit criminel*, t. II. p. 248.

2. Chauveau, Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, t. III,

La question s'est posée de savoir si le juge d'instruction peut déléguer son droit de saisie.

Le motif de douter vient des articles 83, 84 et 90 du Code d'instruction criminelle qui semblent n'accorder au juge d'instruction le droit de déléguer ses pouvoirs, à l'effet d'entendre des témoins ou d'opérer des perquisitions, que dans des hypothèses déterminées.

La Cour de cassation avait décidé, en 1818, que les droits des juges d'instruction étaient limités par ces textes (1).

Mais cette opinion qu'avaient partagée certains auteurs (2) est aujourd'hui à peu près abandonnée. Elle a été condamnée par la Cour de cassation elle-même dans un arrêt postérieur du 6 mars 1841 (3) et par de nombreuses circulaires du Ministre de la Justice (4). On admet que les articles 83, 84 et 90 du Code d'instruction criminelle ne sont pas limitatifs, qu'ils ont seulement indiqué, dans des cas particuliers, la procédure de la délégation. La théorie de l'interprétation restrictive aboutissait, dans sa mise en pratique, à des difficultés considérables ; elle

n. 889 ; Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. III, n. 323. Cass., *Chambres réunies*, 21 nov. 1853, Coetlogon (D. 1853. 1. 279).

1. Cass., 27 août 1818, S. chr.
2. Carnot. *Instruction écrite*, t. I, p. 376.
3. Cass., 6 mars 1841 (*Bull. crim.* n. 56).
4. Circulaires des 19 avril 1811, 23 septembre 1812, 9 avril 1825, 20 novembre 1829, 16 août 1842.

rendait impossibles, notamment, les saisies simultanées en des lieux différents.

Ainsi, on admet communément aujourd'hui que le juge d'instruction peut déléguer son droit de saisie, mais on refuse aux officiers de police auxiliaires qu'il délègue le droit d'ouvrir les correspondances saisies ; lui seul peut en prendre connaissance. C'est là un tempérament qui concilie les nécessités de l'instruction avec le secret des correspondances.

Il nous faut rechercher maintenant si d'autres magistrats que les juges d'instruction peuvent procéder à des saisies de correspondances dans les bureaux de poste.

Il est d'abord hors de doute que ce droit appartient, en cas de flagrant délit, au Procureur de la République et à ses substituts (C. i. cr. art. 26, 35, 36, 37) et aux officiers de police auxiliaires du Procureur, juges de paix, officiers de gendarmerie, commissaires de police, maires et adjoints (C. i. cr. art. 48, 49, 50).

Le droit de saisie doit être étendu, par analogie, aux officiers chargés de l'instruction et des attributions du ministère public auprès des Conseils de guerre et des tribunaux maritimes (Code de justice militaire pour l'armée de terre, art. 83, 102, 107 ; Code de justice militaire pour l'armée de mer, art. 113, 132, 137).

Dans les Echelles du Levant et dans les pays hors chrétienté, les consuls de France, agissant

comme juges d'instruction, ont aussi le droit de saisie dans les bureaux français (1).

Nous n'avons pas, jusqu'à ce point de l'énumération des autorités qui peuvent saisir des lettres à la poste, rencontré de difficultés. Il est une catégorie de fonctionnaires dont le droit a, au contraire, été vivement contesté : nous voulons parler des préfets dans les départements et du Préfet de police de la Seine.

L'article 10 du Code d'instruction criminelle placé sous la rubrique « *De la police judiciaire* » définit ainsi leurs attributions : « Les préfets des départements et le Préfet de police à Paris, pourront faire personnellement, ou requérir les officiers de police judiciaire, chacun en ce qui le concerne, de faire tous les actes nécessaires à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, conformément à l'article 8 ci-dessus ».

La question de savoir si les préfets avaient le droit de perquisitionner dans les bureaux de poste s'est posée en 1853. Les sieurs de Coëtlogon étaient prévenus d'avoir introduit en France des journaux étrangers contenant des attaques contre le Gouvernement français. Le ministère

1. Lois des 28 mai 1836, art. 14 ; 8 juillet 1852, art. 6 et 14 ; traités de 1844, 1856, 1857, 1858 ; décisions de la Chancellerie et du Ministère des affaires étrangères des 6 novembre et 12 octobre 1875.

public étaya l'accusation sur des lettres saisies à la poste par un commissaire de police qui avait agi sur l'ordre du Préfet de police. Le Tribunal correctionnel de la Seine accepta ce moyen d'information et, par jugement du 15 mars 1853, condamna les prévenus. Ceux-ci firent appel en se basant sur l'illégalité de la saisie opérée par le Préfet de police. Le 28 mai 1853, la Cour de Paris rendait un arrêt confirmant le jugement du Tribunal. Les sieurs de Coëtlogon se pourvurent alors devant la Cour de cassation qui, par un arrêt du 23 juillet 1853, cassa l'arrêt de la Cour de Paris et renvoya la cause devant la Cour de Rouen. A retenir cet attendu de la Cour Suprême :

« Attendu que, si des considérations d'ordre public et d'intérêt social autorisent la justice, dans des cas graves, à ne point se laisser arrêter dans ses investigations par l'application du principe de l'inviolabilité du secret des lettres, et s'il lui est permis de faire saisir même dans les bureaux de poste.... un tel droit n'appartient qu'au juge d'instruction.... et n'a été conféré au préfet de police de la Seine par aucune disposition législative .... ».

La Cour de Rouen jugea dans le même sens que la Cour de Paris et reconnut formellement le droit pour les préfets de procéder à des saisies dans les bureaux de poste (Arrêt du 18 août 1853).

Les sieurs de Coëtlogon se pourvurent à nouveau. La Cour de cassation, statuant toutes chambres réunies, rompit avec sa première jurisprudence et déclara légales les saisies opérées par les préfets (Arrêt du 21 novembre 1853).

Depuis cet arrêt, la jurisprudence n'a pas varié, mais la doctrine est encore fort divisée sur ce point. On a dit que l'interprétation donnée par la Cour de cassation de l'article 10 du Code d'instruction criminelle aboutissait à la négation de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire. Cela peut être, mais il n'en est pas moins certain que l'intention du législateur ou plutôt l'intention personnelle de Napoléon a bien été de donner aux préfets les attributions étendues qu'on voudrait leur refuser. Il n'y a, pour s'en convaincre, qu'à se reporter aux travaux préparatoires et à lire la déclaration de Napoléon au Conseil d'Etat. Cette tendance de l'Empereur à élargir la compétence des agents administratifs n'est pas d'ailleurs pour surprendre.

En droit positif, l'arrêt rendu par la Cour de cassation, toutes chambres réunies, nous semble inattaquable.

Une théorie intermédiaire, tout en reconnaissant les droits des préfets, considère ces fonctionnaires comme des officiers de police auxiliaires du ministère public et prétend restreindre leurs pouvoirs aux flagrants délits (1).

1. Faustin-Hélie. *Instruction criminelle*, t. III, n. 1202 sq.

Cette opinion nous paraît difficilement soutenable en présence des termes très larges de l'article 10 qui donne aux préfets le droit de faire *tous les actes* nécessaires à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions.

Nous reconnaissons donc que la législation actuelle donne aux préfets le droit de saisir les correspondances dans un bureau de poste.

Au point de vue des principes, il nous sera permis de le regretter, parce qu'il nous semble que l'article 10, rédigé à une époque où la théorie de la séparation des pouvoirs se heurtait à l'intransigeance de la volonté impériale, n'est plus en harmonie avec notre constitution démocratique. Nous voudrions qu'une modification de cette disposition empêchât les ennemis de notre régime politique d'accuser un gouvernement républicain de dissimuler, sous le prétexte d'instruction judiciaire, la violation d'un principe de droit public et de faire procéder par des agents administratifs à des recherches et à des perquisitions dont il n'oserait saisir des magistrats de l'ordre judiciaire. Nous pensons que c'est rendre plus fortes nos institutions que d'enlever de nos lois tout ce qui peut rappeler les abus critiqués du passé. Qu'on ne prétende pas qu'il est utile de maintenir les droits des préfets pour les cas urgents. Les moyens de communication sont assez perfectionnés aujourd'hui pour que

le juge d'instruction puisse être rapidement informé.

Une concession toutefois nous paraîtrait justifiée : nous admettrions que le Préfet de police de la Seine, en raison de la nature de ses attributions, conservât ses pouvoirs, mais en cas de flagrant délit seulement et sauf à se dessaisir dès que le juge d'instruction serait régulièrement saisi.

Par analogie avec le pouvoir reconnu aux préfets, on a accordé le droit de saisir des correspondances à certaines autorités militaires désignées par les articles 85 du Code de justice militaire pour l'armée de terre et 115 du Code de justice militaire pour l'armée de mer.

Etant donné que les saisies de correspondances sont autorisées dans les bureaux de poste, il nous faut dire maintenant si toutes les correspondances, sans exception, peuvent être saisies, ou si certaines d'entre elles seulement peuvent faire l'objet d'une réquisition des autorités compétentes.

Il y a une première catégorie de lettres dont la saisie n'a pas soulevé de controverse : nous voulons parler des correspondances adressées au prévenu. Tous les auteurs qui admettent le droit pour le magistrat de saisir des lettres à la poste reconnaissent la validité de la saisie de ces correspondances.

Au contraire, certains autres nient la légalité

des saisies portant sur les lettres émanées des prévenus et adressées à des tiers qui ne sont pas eux-mêmes en état de prévention (1). On dit, dans cette opinion, que les lettres émanées des prévenus, dès le moment de leur remise à la poste, deviennent la propriété des destinataires. Cet argument, fort contestable ainsi que nous le dirons plus loin, n'a, à nos yeux, aucune valeur puisque le magistrat aurait le droit de pénétrer dans le domicile des destinataires et de saisir les lettres qu'il y trouverait. On invoque également la difficulté que l'autorité saisissante éprouvera dans l'identification des lettres expédiées par le prévenu. C'est là une difficulté purement matérielle que des circonstances de fait permettront souvent de surmonter mais qui n'infirme en rien le principe de la validité des saisies. Nous n'admettons d'exception que pour les lettres adressées par le prévenu à son défenseur et *vice versa*. La liberté de la défense justifie cette dérogation.

Quid des lettres émanées de tiers et adressées à des tiers ? Sur ce point, la doctrine est plus divisée encore.

Un grand nombre d'auteurs refusent aux magistrats le droit de saisir ces lettres (2).

1. Cf. Garraud, *op. cit.*, t. III, n. 323 ; Trébutien, *op. cit.*, t. II, p. 249.

2. Cf. notamment Villey, *Précis d'un cours de droit criminel* p. 289. Le projet de réforme du Code d'instruction criminelle

Nous pensons, avec la jurisprudence, qu'ici encore, l'intérêt général doit passer avant l'intérêt privé. Le magistrat chargé de rechercher la vérité doit pouvoir user de moyens suffisants d'investigation. On ne pourrait, sans l'empêcher de remplir sa fonction, limiter son droit de saisie (1).

Nous accordons aux magistrats instructeurs le droit de saisir toutes les correspondances quels qu'en soient les expéditeurs et les destinataires. Nous leur donnons ainsi des pouvoirs très étendus, mais toute autre solution nous semble incompatible avec les nécessités de l'instruction. Il appartient aux autorités investies de ce droit d'agir avec tact et avec prudence afin d'éviter toute accusation de perquisition arbitraire. Elles doivent, avant d'en tirer des conséquences, s'assurer de la véracité des renseignements qu'elles peuvent obtenir par ce moyen et, notamment, n'incriminer les tiers qui pourraient être nommées dans les lettres saisies qu'après avoir vérifié l'exactitude des allégations contenues dans ces correspondances. M. Hepp cite deux exemples historiques qui montrent avec quelle circonspection le magistrat doit

n'admet la saisie que pour les lettres émanées du prévenu ou à lui adressées ; il l'interdit pour les lettres écrites à des tiers par des tiers.

1. F. Hélie. *Pratique criminelle*, n. 180. Duverger, *Manuel des Juges d'instruction*, t. I, p. 411.

faire état des renseignements recueillis de cette façon sur des tiers : « Lorsqu'on instruisit le procès du général Mallet qui avait tenté en 1812 de renverser le Gouvernement impérial, on trouva chez lui une liste de fonctionnaires désignés pour le nouveau gouvernement et il fut démontré que ces personnes étaient complètement étrangères au complot En 1832, à la suite de la tentative des Vendéens sur le fort de Blaye, on saisit les pièces probantes du projet d'organisation militaire qu'ils avaient arrêté, et il fut prouvé qu'un très grand nombre d'officiers qui y étaient indiqués n'étaient pas entrés dans le mouvement et qu'on s'était seulement servi de leur nom pour établir le plan de la conspiration » (1).

Le principe que nous avons invoqué pour justifier l'étendue des pouvoirs que nous reconnaissons aux magistrats instructeurs, à savoir que l'intérêt général doit l'emporter sur les intérêts particuliers, dictera également notre réponse à une autre question. Les saisies de correspondances peuvent-elles être opérées à l'occasion d'instances pénales et d'instances civiles indifféremment ? L'intérêt général est en jeu dans les premières seulement : c'est en ce qui les concerne exclusivement que nous admettons le droit de saisie. Il n'y a pas dans le Code de procédure civile des articles correspondant aux dispositions

1. Hepp. *De la correspondance privée*, p. 38.

du Code d'instruction criminelle que nous avons rappelées. Nous verrons cependant à la section II du présent chapitre que l'intérêt privé a suffi dans un cas, celui de faillite, à justifier une dérogation au principe de l'inviolabilité.

Sur tous les points que nous venons d'examiner relativement à la saisie de correspondances dans les bureaux de poste, l'Administration s'est, dans ses instructions, conformée aux décisions de la jurisprudence. Nous reproduisons l'article 813 de l'Instruction générale : « La saisie des correspondances confiées à la poste ne peut être requise *qu'en matière criminelle ou correctionnelle*. Les préposés sont tenus de déférer à *toute réquisition* ayant pour objet, soit la saisie *des correspondances de toute nature* confiées au service des postes, soit la communication de pièces, registres ou documents administratifs en originaux ou en copies soit des demandes de renseignements touchant à des faits de service et émanant :

1° *D'un juge d'instruction* (Art. 8, 87, 88, 89 et 90 du Code d'instruction criminelle).

2° *Des magistrats ou officiers revêtus des attributions de juge d'instruction près les Cours d'appel, les conseils de guerre et les tribunaux maritimes* (art. 235, 236, 330, 479 et 480 du Code d'instruction criminelle ; art. 83, 102 et 107 du Code de justice militaire, armée de terre ; art. 113, 132 et 137 du Code de justice militaire, armée de mer).

3° *D'un procureur de la République ou de son substitut* (art. 26, 35, 36 et 37 du Code d'instruction criminelle) et de *tous autres officiers de police judiciaire* (art. 48, 49 et 50 du Code d'instruction criminelle) agissant dans les cas de flagrant délit (1).

4° *Des consuls de France* établis dans les Echelles du Levant et de Barbarie, en Chine, en Perse, dans le royaume de Siam, au Japon et près de l'Iman de Mascate (Lois des 28 mai 1836, art. 14 ; 8 juillet 1852, art. 6 et 14 ; 18 mai 1858 ; traités de 1844, 1856, 1857 et 1858 ; décisions de la Chancellerie et du Ministre des Affaires étrangères des 6 novembre et 12 octobre 1875).

5° *Du Préfet de police* à Paris, et *des préfets* dans les départements (art. 10 du Code d'ins-

1. Les officiers de police judiciaires sont, outre les procureurs de la République, leurs substituts et les juges d'instruction, les juges de paix, les officiers de gendarmerie, les commissaires de police, les maires et leurs adjoints (art. 9 du Code d'instruction criminelle).

Sont officiers de police judiciaire militaire pour l'armée de terre : les adjudants de place, les officiers, sous-officiers et commandants de brigade de gendarmerie, les gardes d'artillerie et du génie, les rapporteurs près les conseils de guerre, en cas de flagrant délit (art. 84 du Code de justice militaire pour l'armée de terre).

Sont officiers de police judiciaire maritime, les sous-aides majors de la marine, les officiers, sous-officiers et commandants de brigade de la gendarmerie maritime, les chefs de poste, les gardes d'artillerie de la marine, les rapporteurs près les conseils de guerre en cas de flagrant délit (art. 114 du Code de justice militaire pour l'armée de mer).

truction criminelle, arrêt de cassation, *chambres réunies*, du 21 novembre 1853).

6° *Des autorités militaires* désignées dans l'article 85 du Code de justice militaire pour l'armée de terre, et dans l'article 115 du Code de justice militaire pour l'armée de mer (décision de la Chancellerie du 12 novembre 1884, et du Président du Conseil, ministre des Finances, du 10 octobre 1887) (1) ».

Nous allons maintenant exposer les conditions de forme dans lesquelles les saisies peuvent être effectuées dans un bureau de poste.

Ces conditions doivent évidemment sauvegarder dans la plus large mesure le principe du respect dû aux correspondances et le concilier avec les nécessités de l'instruction.

L'Administration a pris toutes les prêcautions désirables pour que ce but soit atteint. Les prescriptions qu'elle adresse à ses agents font

1. Les autorités désignées dans l'article 85 du Code de justice militaire pour l'armée de terre sont : les commandants et majors de place, les chefs de corps, de dépôt et de détachement, les chefs de service de l'artillerie et du génie, les membres de l'intendance militaire.

Les chefs de corps peuvent déléguer les pouvoirs qui leur sont conférés par l'article 85 à l'un des officiers sous leurs ordres.

Les autorités désignées dans l'article 115 du Code de justice militaire pour l'armée de mer sont : les majors généraux, majors et aides-majors de la marine, les chefs de corps, de dépôt et de détachement, les chefs de service et de détail.

l'objet des articles suivants de l'Instruction générale :

Article 815 : « Les magistrats désignés dans l'article 813 peuvent, soit opérer personnellement, en vertu d'un réquisitoire direct et signé d'eux, soit faire opérer par le ministère des officiers de police judiciaire munis d'un réquisitoire ou d'une délégation régulière, des saisies de correspondances.

Les réquisitoires ou délégations doivent être adressés personnellement à chacun des préposés détenteurs des objets à saisir (décision du Ministre des Finances du 11 juin 1867).

Ils peuvent être notifiés par lettres closes. Dans les cas d'urgence, la saisie par télégramme peut être admise, à la condition d'être régularisée, dans les vingt-quatre heures, par un acte régulier. La remise des objets saisis n'a lieu qu'après la régularisation.

Un même réquisitoire peut autoriser non seulement la saisie des correspondances déjà parvenues et non distribuées, mais encore de toutes celles à la même adresse qui parviendraient postérieurement jusqu'à révocation de l'ordre de justice ».

Article 816 : « Il ne peut être pourvu à l'exécution des saisies qu'autant que les réquisitoires relatent l'article du code ou de la loi en vertu desquels agit le requérant, indiquent avec précision le nom et l'adresse des destinataires des

objets à saisir, ou fournissent des indices suffisants pour permettre de reconnaître ces objets sans difficulté, par exemple : indication d'initiales ou de chiffres pour les lettres adressées *poste restante* ou à un domicile indiqué, et, à défaut d'adresse, indication d'une griffe ou d'un cachet particulier à l'expéditeur. Il ne devrait pas être donné suite à une réquisition qui aurait pour objet d'arrêter des lettres renfermées dans des enveloppes d'une certaine forme ou dont l'écriture de l'adresse serait semblable à celle d'un *fac simile* donné (Décisions du Ministre des Finances du 23 mai 1867 et du 6 juillet 1868)....

Le magistrat chargé d'opérer la saisie doit se présenter dans le cabinet du receveur et ne peut pénétrer dans le local où se manipulent les objets de correspondance.

Article 817 : « Les objets de correspondance dont la saisie est requise sont recherchés exclusivement par les agents qui les remettent, contre reçu, au magistrat requérant ou à son délégué... ».

Les articles 818 et 819 énumèrent les formalités qui doivent accompagner la réintégration dans le service des correspondances ouvertes ou retenues par autorité de justice.

Les conditions relatives à la reconnaissance des correspondances visées dans les réquisitoires sont parfaitement justifiées par le désir de prévenir des ouvertures abusives de correspondances dont le contenu n'aurait aucune utilité

pour l'instruction. Nous avons dit que les magistrats devaient agir avec la plus grande circonspection dans ces investigations toujours délicates.

Par contre, nous pensons que les dispositions qui concernent l'interdiction de laisser pénétrer les magistrats dans les bureaux de poste pour rechercher eux-même les lettres à saisir vont à l'encontre des dispositions du Code d'instruction criminelle. Que dans la plupart des cas le concours des seuls agents de l'Administration soit suffisant, sans intervention directe du magistrat, nous n'en doutons pas, mais il peut se produire telles circonstances dans lesquelles auront à se manifester la perspicacité et l'expérience professionnelles du juge d'instruction, qualités qui feront souvent défaut aux préposés de l'Administration. Aussi, pensons-nous que les magistrats compétents auraient le droit, dans les circonstances où ils le jugeraient utile, de pénétrer dans les bureaux et de procéder eux-mêmes, en présence d'agents, à la recherche des correspondances.

Nous nous mettons, en décidant ainsi, en opposition avec les auteurs qui ont écrit sur la matière (1). Mais ces auteurs, pour la plupart fonctionnaires des Postes, ont simplement com-

1. Jaccottey, *Traité de Législation et d'Exploitation postales*, p. 225. Mazoyer, Faure, Naud. *La Poste, le Télégraphe, et le Téléphone*, p. 137.

menté les dispositions que l'Administration, dans son souci de sauvegarder le mieux possible le secret des correspondances, a insérées dans l'Instruction générale. Nous rendons hommage au scrupule qui a dicté ces dispositions mais nous les croyons en contradiction avec les articles 87 et 88 du Code d'instruction criminelle qui donnent au juge d'instruction le droit de se transporter *dans* le domicile du prévenu ou *dans* tous autres lieux pour y *faire* la perquisition des papiers qui seront jugés utiles à la manifestation de la vérité. Il ressort bien de ces textes que les magistrats peuvent agir eux-mêmes.

M. Jaccottey, dans son remarquable *Traité de Législation et d'Exploitation postales,* cite à l'appui de l'opinion qu'il enseigne une lettre adressée le 18 juin 1872 par le ministre des Finances, M. de Goulard, au Garde des sceaux qui avait protesté contre l'interdiction notifiée à un juge de paix de procéder lui-même à une saisie de correspondances. Nous extrayons de ce document les passages suivants : « L'officier de police judiciaire doit se présenter au cabinet du receveur des postes dépositaire des objets à saisir, et non pas dans le local où se manipulent les dépêches ; c'est donc à ce receveur qu'il appartient de rechercher les correspondances désignées ; mais l'officier de police judiciaire ne doit assister, dans aucun cas, et pour ainsi dire coopérer à l'ouverture des dépêches ».

Cette théorie inspirée par un sentiment élevé de la responsabilité qui incombe aux agents des postes ne saurait, à notre avis, prévaloir sur les dispositions formelles du Code pénal.

M. de Goulard avoue lui-même plus loin que cette manière de procéder peut présenter des inconvénients : « Je reconnais avec vous que, dans certains cas spéciaux et l'affaire de.... en offre un rare exemple, les règlements adoptés par le département des finances peuvent ne pas donner toutes les facilités désirables à l'action de la justice, mais les inconvénients sont de peu d'importance en présence des garanties dont les règlements entourent le secret des correspondances ».

Nous ne sommes pas, sur ce dernier point, de l'avis du Ministre des Finances. La Société tout entière est intéressée à la répression des infractions qui troublent l'ordre public alors que quelques individus seulement peuvent être lésés par une violation inopportune de leurs lettres. En présence de ces deux intérêts contradictoires, il nous semble qu'il ne saurait y avoir d'hésitation. La loi a autorisé l'ouverture des correspondances dans l'intérêt de l'instruction, nous ne pensons pas que des *règlements ministériels* puissent en limiter le champ d'application.

L'Administration avait d'ailleurs eu, antérieurement une opinion différente de celle exprimée par M. de Goulard. Nous lisons, en effet,

dans une circulaire du Ministre de l'Intérieur, datée du 21 février 1854 : « Dans les saisies de lettres, le rôle du Directeur des postes est entièrement *passif* ; il doit mettre à la disposition du magistrat instructeur, *sans restriction ni réserve toutes les lettres* qui se trouvent à son bureau ; celles qui paraissent suspectes sont ouvertes, elles sont saisies si elles contiennent la preuve d'un délit ou d'un crime ou des indications propres à éclairer la justice et, si elles n'ont rien de répréhensible, elles sont recachetées avec un timbre portant les mots : *ouverte par autorité de justice*, et rendues contre récépissé, au préposé de la poste qui les remet en service ».

L'exercice personnel du droit de saisie ne présenterait d'ailleurs pas de danger ; les magistrats offrent autant de garantie que les employés des postes ; ils sont, comme eux, astreints au secret professionnel par l'article 378 du Code pénal et ils tomberaient sous le coup de l'article 187 du même code en cas d'ouverture ou de suppression frauduleuse de correspondances.

La perquisition dans un bureau de poste étant chose délicate nous admettrions cependant volontiers que, pour y procéder, le juge d'instruction ne pût déléguer ses pouvoirs. L'étendue des droits que nous voudrions lui voir reconnaître nous fait regretter qu'on ne les ait pas exclu-

sivement réservés aux magistrats de l'ordre judiciaire (1).

§ 2

Témoignage en justice des agents des postes.

La question de savoir si l'obligation au secret professionnel ne constitue pas, pour les agents des postes, un empêchement de témoigner en justice a fort divisé les auteurs. Le problème est très délicat en effet. D'une part, l'article 378 pose le principe du secret ; d'autre part, l'article 80 du Code d'instruction criminelle est absolu : « Toute personne citée pour être entendue en témoignage sera tenue de comparaître et de satisfaire à la citation : sinon elle pourra y être contrainte par le juge d'instruction qui, à cet effet, sur les conclusions du Procureur de la République, sans autre formalité ni délai et sans appel, prononcera une amende qui n'excédera pas cent francs et

1. Nous ne parlons pas de la surveillance, par l'autorité pénitentiaire, des correspondances des détenus. Cette surveillance n'intervient pas au cours des opérations postales. Elle constitue une mesure administrative dont on peut dire, cependant, qu'elle aboutit parfois à des abus : notamment quand elle limite le nombre des lettres ou quand elle interdit les relations épistolaires avec certaines personnes. Quelques lettres émanées des détenus échappent toutefois à la lecture de l'administration pénitentiaire, ce sont celles qui sont adressées aux défenseurs, à l'autorité judiciaire ou à l'autorité administrative.

pourra ordonner que la personne citée sera contrainte par corps à venir donner son témoignage ».

Laquelle des deux dispositions doit l'emporter sur l'autre ?

Une première théorie soutient que les agents des postes, comme d'ailleurs toutes les personnes auxquelles s'applique l'article 378, ne doivent pas témoigner en justice, ils doivent garder le secret même s'ils sont cités (1). Les partisans de cette théorie estiment que l'intérêt qui s'attache à l'observation du secret est plus important que l'intérêt qu'a la Société à réprimer les infractions à la loi. Citant des exemples troublants relatifs au secret des médecins et des avocats, ils prétendent, avec logique il faut le reconnaître, qu'il n'y a pas, la loi ne l'ayant pas fait, à distinguer entre les professions dont parle l'article 378.

Une autre thèse diamétralement opposée affirme, au contraire, que le secret professionnel n'existe pas pour les tribunaux quelles que soient les personnes qui en sont tenues (2). Les partisans de cette opinion se heurtent à une jurisprudence établie en ce qui concerne les médecins et les avocats (3).

1. Muteau, *op. cit.* Hallays, *Le secret professionnel*, p. 168, sq.
2. Legraverend. *Législation criminelle*, t. I, p. 157.
3. Cassation, 10 mai 1900 (Sirey, 1901. 1. 161).

Une troisième partie de la doctrine, éclectique, déclare que l'article 378 « se borne à punir les révélations indiscrètes commises par les dépositaires et qu'il ne s'applique pas dès lors aux déclarations qui sont provoquées par la justice elle-même. Si le devoir de certaines professions est de garder le silence sur les faits appris dans leur exercice, le devoir général de tous les citoyens est de révéler les faits qu'ils connaissent lorsqu'ils sont entendus comme témoins. Cependant un intérêt non moins élevé que la justice elle-même s'oppose à ce qu'en certains cas le dépositaire d'un secret par profession, cité comme témoin, le révèle à la justice. Cet intérêt est celui de l'humanité, lorsqu'il s'agit du médecin ;... de la religion, lorsqu'il s'agit du prêtre ;... de la défense, lorsqu'il s'agit de l'avocat .. » (1). Cette théorie, bien que posant en principe que « le devoir particulier de certaines professions » doit être subordonné au « devoir général de tous les citoyens » admet des tempéraments à la rigueur de la règle. Elle autorise quelques individus à refuser leur témoignage, en certains cas. On a dit, avec raison, qu'elle établissait la *révélation facultative*. Aussi lui a-t-on reproché de violer à la fois l'article 80 du Code d'instruction criminelle et l'article 378 du Code pénal.

1. Faustin-Hélie, *Rapport affaire Lamarre*, 10 juin 1853 (D. 1853. 1. 205).

La vérité est qu'il y a, pour chaque cas, des motifs de décider qui ne se présentent pas avec la même force pour les autres et qu'il est impossible de concilier deux textes aussi formels l'un que l'autre.

Nous n'avons pas à entrer dans l'examen de toutes les hypothèses.

Nous nous bornerons à donner la solution qui nous paraît la meilleure en ce qui concerne les agents des Postes. L'argument que nous invoquons est celui par lequel nous avons essayé de justifier le droit de saisie, à savoir que la répression des infractions à la loi pénale importe plus à la Société que l'observation du secret professionnel dans une affaire déterminée. Nous croyons donc que les agents des Postes doivent déférer à une citation. Il faut remarquer, d'ailleurs, que leur témoignage portera presque toujours sur une particularité administrative : dépôt, retrait, conditions d'envoi d'une correspondance, etc., jamais, pour ainsi dire, sur le contenu d'une lettre qui leur est inconnu. Cette dernière hypothèse ne pourrait se réaliser qu'à propos de télégrammes dont la communication des minutes, requise par les magistrats, serait un élément d'information plus pratique et plus sûr.

La jurisprudence est en ce sens. Le 11 juin 1830, la Cour d'assises d'Indre-et-Loire déclarait que la justice avait le droit d'obliger les employés des Postes à témoigner sur les dépôts de corres-

pondances qui leur étaient faits (1). La question se posa à nouveau en 1885 devant le tribunal correctionnel d'Apt. Un médecin de Pertuis (Vaucluse) accusait un de ses confrères d'avoir publié contre lui dans le *Radical de Vaucluse* un article diffamatoire. Le tribunal demanda le témoignage de la receveuse des Postes de Meyrargues, bureau de dépôt d'un certain nombre de journaux dans lesquels le nom du plaignant diffamé avait été écrit à la main et en toutes lettres par l'expéditeur et celui du receveur de Pertuis, bureau d'arrivée. Le tribunal voulait avoir des renseignements sur les circonstances qui avaient accompagné la transmission de cet envoi. La receveuse prêta serment et témoigna. Le receveur s'y refusa, se retranchant derrière le secret professionnel. Le tribunal correctionnel le condamna à 5 francs d'amende par application de l'article 80 du Code d'instruction criminelle. Sur appel, la Cour de Nîmes confirma ce jugement. Le receveur se pourvut en cassation. La Cour Suprême par un arrêt du 14 mars 1885 confirma l'arrêt de la Cour d'appel : « Attendu que tout citoyen doit la vérité à la justice lorsqu'il est interpellé par elle, que ceux mêmes qui, aux termes de l'article 378 du Code pénal sont dépositaires par état ou par profession des secrets qu'on leur confie, ne sont pas dis-

1. *Journal de droit criminel*, 11 juin 1830, t. II, p. 187.

pensés d'une manière absolue de cette obligation générale... qu'autrement il faudrait admettre, ce qui est contraire à la morale ou à la raison, que l'Administration des postes peut assurer l'impunité de faits punissables et soustraire un coupable aux recherches de la justice ; attendu, il est vrai, que l'article 9 du Règlement général de l'Administration des Postes interdit aux agents de donner à qui que ce soit communication de pièces... ou de certifier qu'une lettre ou tout autre objet de correspondance a été expédié ou reçu, mais que cette interdiction prescrite dans l'intérêt des tiers et dans l'intérêt même des agents des Postes, afin de les mettre en garde contre les obsessions dont ils pourraient être l'objet, ne saurait faire obstacle aux droits supérieurs de la justice.... » (1).

La raison qui nous fait nous ranger à l'avis de la jurisprudence, à savoir que l'intérêt de la justice répressive doit, en cette matière, passer avant l'intérêt qui s'attache au secret des correspondances, justifie une restriction analogue à celle que nous avons indiquée en ce qui concerne la saisie des correspondances : les agents des postes ne doivent pas témoigner, à l'encontre du secret, au cours d'une instance civile ou commerciale dans laquelle des intérêts particuliers

1. Cass. Rigaud, 14 mars 1885 (D. 1885. 1. 425) et 5 novembre 1903 (D. 1904. 1. 25).

sont seuls en jeu. Néanmoins, ils peuvent déférer à une citation et comparaître et même prêter le serment car il est des questions qui ne mettront peut-être pas en jeu le secret professionnel, mais ils refuseront de répondre s'il leur est impossible de le faire sans manquer à leur obligation. Il a été jugé, en effet, que cette restriction ne saurait être considérée comme une violation du serment prêté par un témoin tenu au secret.

L'Administration des Postes s'est, ici encore, rangée à l'avis de la jurisprudence en prescrivant dans l'article 17 de l'Instruction générale que « les agents assignés comme témoins, en matière *criminelle ou correctionnelle et dans un intérêt d'ordre public,* doivent déférer aux assignations et répondre aux questions qui leur sont posées, soit par le président du tribunal, soit par le juge d'instruction. Dans tous les autres cas où ils sont appelés en témoignage pour des faits dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, ils en informent le directeur départemental qui s'entend immédiatement avec le parquet ou le président du tribunal pour qu'ils soient autorisés à ne pas comparaître. En cas de refus de ces magistrats, les agents doivent déférer à l'ordre de justice, mais déclarer se retrancher derrière le secret professionnel, pour ne pas répondre, en se référant à leurs instructions ».

§ 3

Dénonciation des crimes, délits et contraventions par les agents des Postes.

Il y a dans le Code d'instruction criminelle une disposition qui semble en contradiction avec l'article 378 du Code pénal, nous voulons parler de l'article 29 ainsi conçu : « Toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur le champ au procureur de la République près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou délit aura été commis ou dans lequel le prévenu pourrait être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ».

Ce texte fait un devoir aux fonctionnaires de dénoncer les crimes et délits qu'ils viendraient à connaître dans l'exercice de leurs fonctions. Il ne parle pas des contraventions, sans doute parce qu'elles compromettent moins l'ordre social.

Comment concilier l'exécution de ce devoir avec l'obligation au secret ? La théorie qui refuse aux personnes astreintes au secret par l'article 378 du Code pénal le droit de témoigner en jus-

tice soutient que ces personnes ne doivent pas non plus dénoncer les infractions qu'elles pourraient connaître dans l'exercice de leurs fonctions. Elle tire argument de ce que l'article 29 du Code d'instruction criminelle fait seulement mention d'un simple devoir civique dont l'inobservation n'est pas sanctionnée tandis que la violation de l'article 378 du Code pénal est, au contraire, punie.

Une autre partie de la doctrine prétend, en sens inverse, que les agents des Postes, dans un intérêt général, doivent obéir à la prescription de l'article 29.

La question ne nous semble pas avoir une bien grande importance relativement aux crimes et aux délits constatés à l'occasion de la *manipulation* des objets de correspondance circulant par la poste. La connaissance de crimes et de délits ne pourrait, en effet, résulter, dans la plupart des cas, que de l'ouverture de lettres, c'est-à-dire d'un délit puni lui-même par le Code pénal. D'autre part, nous avons vu que les agents ne doivent pas non plus lire le verso des cartes postales, même à l'effet de s'assurer qu'il ne contient pas d'injures ou de rechercher des contraventions aux lois fiscales. Comment, dans ces conditions, concevrait-on la dénonciation d'un crime ou d'un délit qui ne pourrait être connu que par la perpétration d'un autre délit ?

En matière télégraphique, la solution de cette

difficulté juridique présenterait plus d'intérêt parce que les agents connaissent, de par leurs fonctions mêmes, le contenu des télégrammes confiés à leurs soins. L'article 3 de la loi du 29 novembre 1850 prévoit l'arrêt des télégrammes dont la teneur est de nature à troubler l'ordre public et leur communication à l'autorité administrative qui en référera, si elle l'estime nécessaire, à l'autorité judiciaire. De cette disposition semble bien résulter que le législateur considère, ici encore, l'intérêt de la justice comme devant prévaloir sur l'intérêt qui s'attache au respect du secret professionnel et nous en concluons que si un agent des Postes dénonçait, malgré toute l'invraisemblance d'une pareille hypothèse, un crime ou un délit, il ne tomberait pas sous le coup de l'article 378. La dénonciation faite de bonne foi, même inopportune, n'entraînerait pas de très graves inconvénients puisque les magistrats à qui elle serait faite sont aussi, nous l'avons dit, liés par le secret professionnel. Tout cela, bien entendu, sous la réserve de la possibilité d'une poursuite en dommages et intérêts en vertu de l'article 1382 du Code civil contre l'auteur de la dénonciation.

Nous ne considérons pas comme des violations du secret professionnel le fait pour un agent des Postes agissant conformément aux dispositions de l'Instruction générale, de signaler à l'Administration compétente les infractions aux lois

fiscales. Les articles 502, 903, 956, 957, 958, 959, 960 de l'Instruction générale prescrivent aux agents de signaler le passage dans le service de factures acquittées non timbrées et qui auraient dû l'être, d'avis relatifs à l'émission de titres de rentes ou effets publics des gouvernements étrangers qui ne feraient pas mention d'une déclaration obligatoire à l'enregistrement, de jeux de cartes à jouer non revêtus de la bande de contrôle de la régie et de lettres ou paquets en provenance de l'étranger et paraissant renfermer des objets passibles de droits de douane.

Une opinion a considéré cette intervention de la Poste comme constituant une atteinte au secret des lettres (1). Elle repose, à notre avis, sur une fausse interprétation des règlements administratifs. M. Rolland qui la défend dit, en effet, ceci : « La question peut se poser de savoir jusqu'à quel point la constatation prévue par l'Instruction générale est légalement possible. En effet, l'article 187 du Code pénal interdit aux agents l'ouverture et la suppression de correspondances. Comment, le plus souvent, connaître l'existence des fraudes en question sans ouvrir les correspondances ? Si donc l'Instruction autorise les agents à rechercher les contraventions, elle pose une règle absolument illégale, car elle réduit l'article 187 à lettre morte ».

1. Rolland, *op. cit.*, p. 96 et sq.

Mais l'Instruction générale n'a jamais autorisé l'ouverture des correspondances confidentielles. L'article 502 ne prescrit, en effet, de signaler que les contraventions aux lois sur les impôts du timbre, de l'enregistrement et sur les impôts indirects qui sont exclusivement constatées dans les *envois affranchis à prix réduit*, c'est-à-dire dans des envois que les agents des Postes ont le devoir de vérifier pour réprimer l'emploi abusif du tarif réduit, imprimés, échantillons, etc..... Il n'y a pas, en cette hypothèse, délit d'ouverture. Nous avons dit plus haut que les agents ne doivent pas prendre connaissance du verso des cartes postales, même pour y constater l'absence de timbres de quittance. C'est bien la preuve que l'Administration ne subordonne pas le secret à la recherche des contraventions fiscales. D'autre part, en ce qui concerne les contraventions aux lois douanières, les articles 956 et 957 ordonnent au receveur du bureau qui doit distribuer une correspondance paraissant renfermer des objets passibles de droits, d'inviter le destinataire à se rendre à son bureau. Si le destinataire défère à cette invitation, la lettre est placée sous ses yeux et il lui est demandé d'en faire l'ouverture, en présence de l'agent du service des douanes. Après vérification des objets contenus, le destinataire prend possession de sa correspondance, *sans que sous aucun prétexte, il soit fait lecture du contenu.*

M. Rolland est donc mal renseigné sur la pratique administrative quand il dit qu'il arrive couramment qu'un employé ayant cru reconnaître au toucher de l'enveloppe la présence d'objets introduits en fraude ouvre les lettres suspectes. Une seule chose est donc connue de l'agent des douanes après cette opération : la nature des objets insérés dans le pli ouvert. L'agent des douanes est tenu au secret comme celui de l'Administration des postes et ne doit révéler à personne que tels ou tels objets étaient insérés dans un paquet ouvert en service.

Si cette collaboration de deux services constituait une violation du secret professionnel, il faudrait en dire autant de la confidence faite à son chef hiérarchique par un commis des Postes qui lui signalerait une contravention postale. Il est vrai que quelques auteurs, amis de la logique jusqu'au paradoxe, l'ont soutenu mais nous ne croyons pas que leur opinion appelle une réfutation. Ce sont là des opérations qui rentrent dans les opérations normales du service ; elles sont bien différentes de la violation du secret commise, par exemple, par cette receveuse dont nous avons parlé qui avait lu une carte postale à ses facteurs réunis.

SECTION II

Dérogation relative à la correspondance commerciale des faillis.

Une autre dérogation au principe du secret de la correspondance résulte de l'article 471 *in fine* du Code de commerce : « Les lettres adressées au failli seront remises aux syndics, qui les ouvriront ; il pourra, s'il est présent, assister à l'ouverture ».

La faillite est considérée, alors même qu'elle résulte d'un cas de force majeure et qu'elle ne s'aggrave pas de la banqueroute, comme une sorte de flétrissure portant atteinte à la considération des commerçants. Aussi le failli subit-il une sorte de *capitis deminutio* partielle : il cesse d'être électeur et éligible, il ne peut être juré, ni notaire, ni agent de change, ni courtier privilégié, ni figurer sur la liste des courtiers de marchandises inscrits, il ne peut se présenter à la bourse et sa signature n'est pas admise à l'escompte à la Banque de France. Il ne peut jouir des prérogatives attachées à la décoration de la Légion d'Honneur ou de la Médaille militaire et ne peut porter les insignes de ces décorations ou d'un ordre étranger (1). Indépendam-

1. La réhabilitation du failli fait cesser ces incapacités. L'incapacité relative à l'*électorat* (mais non à l'éligibilité) cesse

ment de ces incapacités, l'article 443-1° du Code de commerce dit que : « le jugement déclaratif de la faillite emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le failli, de l'administration de tous ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite ». Le dessaisissement constitue une mesure très rigoureuse dont le but est d'empêcher les actes que le commerçant pourrait faire en fraude des droits de ses créanciers. L'article 471 donne au syndic qui remplace le commerçant dans l'administration de ses biens un moyen d'information pour connaître l'état des affaires du failli, arrêter la situation, empêcher les accords frauduleux entre le commerçant et des tiers et, le cas échéant, pour continuer les opérations jusqu'à la clôture de la faillite.

Les sanctions qui accompagnent la faillite semblent indiquer que le législateur a vu dans la cessation des paiements d'un commerçant un fait particulièrement grave portant atteinte, en quelque sorte, à l'intérêt général. La vie économique d'un état est intimement liée, en effet, à la probité de son commerce ; les faillites ont souvent une répercussion fâcheuse sur l'ensemble des transactions commerciales. On peut donc dire que la disposition de l'article 471, en

de plein droit après trois ans pour les faillis non condamnés pour banqueroute simple ou frauduleuse (Loi du 23 mars 1908).

même temps qu'elle sauvegarde les intérêts des créanciers personnels du failli, est dictée aussi par une considération d'ordre général.

Mais c'est là une dérogation à un principe d'ordre public ; comme toutes les exceptions, elle doit être interprétée restrictivement.

L'article 471 dit d'abord que si le failli est *présent*, il peut assister à l'ouverture des lettres par le sydic. Il nous semble que ce terme doit s'entendre de la présence au lieu où s'ouvre la faillite et non de la présence auprès du syndic au moment où celui ci ouvre la correspondance. D'autre part, l'ouverture par le syndic ayant pour but de sauvegarder les intérêts de la masse, il en résulte que le failli devra immédiatement être mis en possession des lettres qui ne concernent pas ses opérations commerciales. Le syndic n'a aucun droit sur les lettres adressées aux membres de la famille du failli. Il ne lit pas non plus les lettres envoyées par le failli. Ce contrôle serait d'ailleurs impossible. Grâce à ces restrictions il est aisé pour le failli de commettre des actes frustratoires, mais l'octroi au syndic de pouvoirs plus étendus aurait abouti à des abus plus regrettables que les conséquences de ces fraudes.

Les constatations qui s'élèvent sur le caractère commercial ou confidentiel d'une lettre sont de la compétence du tribunal de commerce.

Le syndic n'a pas le droit de disposer des

lettres qu'il ouvre, elles appartiennent au failli à qui elles doivent être remises après la clôture des opérations.

L'article 810 de l'Instruction générale nous fait connaître comment l'Administration sera informée d'avoir à remettre les lettres du commerçant au syndic et de l'époque à laquelle cette remise exceptionnelle prendra fin : « La remise des lettres des faillis aux syndics provisoires ou définitifs a lieu :

Soit sur la signification des jugements qui nomment les syndics, ou sur la production d'un extrait en forme de ces actes;

Soit sur la production d'un certificat sur timbre, délivré par le greffier du tribunal de commerce, visé par le juge commissaire, légalisé par le président et constatant la date du jugement déclaratif de la faillite et la désignation des syndics provisoires ou définitifs ;

Soit sur la production d'un exemplaire de la feuille d'annonces légales contenant la publication du jugement déclaratif de la faillite.

Elle cesse :

Soit par la signification, à la requête du syndic, d'un extrait du jugement qui annule la déclaration de faillite, qui homologue un concordat ou qui dissout l'union des créanciers du failli ;

Soit, sur la production, par le syndic, d'un certificat sur timbre, délivré par le greffier du tribunal de commerce, visé par le juge com-

missaire, légalisé par le président et constatant l'existence ainsi que la date de ce jugement;

Soit sur la production d'un exemplaire de la feuille d'annonces légales contenant la publication du jugement qui annule la déclaration de faillite, homologue un concordat ou dissout l'union des créanciers du failli.....

La notification des actes ci-dessus indiqués doit être faite à chacun des receveurs chargés de la distribution des correspondances des faillis.... ».

Ainsi qu'on le voit, le rôle des agents de la poste consiste simplement à remettre au syndic les correspondances adressées aux faillis : ils n'interviennent, en aucune façon, dans l'ouverture de ces correspondances.

Le principe d'interprétation restrictive qui est de rigueur en cette matière s'oppose à l'application de l'article 471 au commerçant en état de liquidation judiciaire parce qu'il n'est pas dessaisi de ses biens.

SECTION III

Dérogation résultant de l'envoi en rebut de correspondances non distribuées.

Une dernière dérogation a été édictée dans l'intérêt exclusif des particuliers et elle est parfaitement justifiée. Quand une lettre n'a pu être

distribuée pour un motif quelconque (départ ou décès du destinataire, refus de sa part d'accepter la lettre, adresse illisible, pluralité de destinataires portant le même nom...), elle est versée en rebut, c'est-à-dire adressée à l'administration centrale où elle est ouverte. Si la lecture donne au service le moyen de la distribuer, elle est remise au destinataire; si, à défaut d'indications relatives à celui-ci, elle permet de connaître l'expéditeur, elle lui est renvoyée.

Les correspondances tombées en rebut et qui ne peuvent être ni dirigées sur leur destination, ni renvoyées à leur auteur, faute de renseignements suffisants, sont conservées au bureau des réclamations pendant un temps plus ou moins long suivant qu'elles renferment ou non des valeurs ou des papiers importants. Pendant ce délai, elles peuvent être réclamées par les intéressés. A défaut de réclamation, elles sont livrées au pilon sous la surveillance d'un agent de l'Administration.

Il est facile d'ailleurs aux expéditeurs d'éviter l'ouverture des lettres dont la remise leur paraît douteuse : il leur suffit de mentionner leur adresse sur la suscription même ; ces correspondances leur sont immédiatement retournées, sans avoir été ouvertes, en cas de non distribution.

La réglementation relative à l'envoi en rebut des correspondances est purement administra-

tive et n'offre pas d'intérêt juridique. Nous renvoyons pour les détails à l'Instruction générale (articles 884 à 920).

CHAPITRE VI

RÉSPONSABILITÉ CIVILE DE L'ADMINISTRATION DES POSTES

L'Etat est-il civilement responsable des dommages causés aux particuliers par la violation des articles 187 et 378 du Code pénal commise par un agent des Postes ?

Nous touchons ici à un problème juridique d'une extrême importance et dont deux solutions absolument contradictoires ont été données par la doctrine et la jurisprudence administratives d'une part, par la doctrine et la jurisprudence judiciaires d'autre part.

Nous allons exposer les arguments produits à l'appui de chaque opinion.

Le Conseil d'Etat, le Tribunal des conflits et la plupart des auteurs de droit administratif soutiennent que l'Administration n'est pas responsable des dommages qui sont la conséquence des délits commis par ses agents. Ils invoquent, pour décider ainsi, des raisons doctrinales et un certain nombre de textes spéciaux.

On fait observer, dans cette première opinion, que les articles 1382 et 1384 du Code civil ne s'appliquent qu'aux rapports des particuliers entre eux et non à ceux des particuliers avec l'Etat. « D'après l'article 1382, dit M. Laferrière, tout fait quelconque *de l'homme* qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. *L'homme*, c'est le citoyen, la personne privée, ce n'est pas l'Administration ou la puissance publique » (1).

Réclamer des dommages-intérêts à l'Etat, en raison des délits commis par ses agents ce serait, d'une façon détournée, lui demander de rendre compte des motifs qui l'ont guidé dans le choix de ses fonctionnaires, ce serait violer le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire.

Il n'y a pas ici en présence deux intérêts égaux. En face de l'intérêt du particulier lésé, il y a l'intérêt de la plus grande personne morale administrative, de l'Etat dont les droits supérieurs et différents de ceux des individus échappent à la législation de droit commun.

Si l'Etat indemnise parfois les particuliers qui ont souffert quelque dommage de l'exécution de certains services publics, cette indemnité trouve sa justification non dans le principe de

1. Laferrière. *Traité de la juridiction administrative*. t. I, p. 677.

droit commun des articles 1382 et 1384 mais dans un sentiment d'équité qui veut que l'individu lésé reçoive une compensation de l'auteur du préjudice : obligation simplement morale — non point juridique.

Toutes ces raisons doctrinales se résument, en somme, dans la théorie formulée par le Tribunal des conflits : « La responsabilité qui peut incomber à l'Etat à raison d'un dommage causé à des particuliers par le fait d'une personne concourant à l'exécution d'un service public, ne peut être régie par les principes établis par le Code civil pour les rapports de particulier à particulier ; elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés » (1).

A ces considérations d'ordre général, les partisans de la théorie qui refuse d'appliquer les articles 1382 et 1384 aux rapports des particuliers avec l'Etat ajoutent des arguments tirés de quelques textes postaux.

Le premier de ces textes est l'article 14 de la loi du 5 nivôse an V : « Les lettres affranchies et non chargées pour lesquelles il n'est point délivré de bulletin ni payé double port, et leur délivrance ayant lieu sans en exiger de reçu, ne sont

1. Tribunal des conflits, 18 mars 1876. *Gazette des Tribunaux*, 7 juin 1878.

susceptibles d'aucune indemnité *en cas de perte* ».

D'autre part, les lois du 4 juin 1859, et du 25 janvier 1873, en édictant la responsabilité de l'Administration des Postes en matière de *valeurs déclarées* et *d'objets recommandés*, semblent bien constituer la preuve qu'en dehors des hypothèses qu'elles prévoient, l'irresponsabilité de l'Etat est la règle.

Cette irresponsabilité de l'Administration se déduit encore, dit M. Jaccottey, 1° du troisième alinéa de l'article 6 de la loi du 25 juin 1856 concernant les objets affranchis à prix réduits aux termes duquel l'Administration n'est, en aucun cas, responsable des *détériorations*.

2° De l'article 4 de la loi du 25 janvier 1873 où il est dit formellement que la poste n'est tenue à aucune indemnité, soit pour *détérioration*, soit pour *spoliation* des objets recommandés : *la perte* de ces objets seule donne droit à une indemnité. Or, si la poste n'est pas tenue d'une indemnité en cas d'avaries ou de spoliation des objets recommandés, *a fortiori*, n'en est-elle pas tenue lorsqu'il s'agit de la détérioration ou de la spoliation des objets ordinaires.

3° De l'article 8 de la loi du 7 avril 1879 sur le recouvrement des effets de commerce par la poste, aux termes duquel la non responsabilité de l'Administration, en cas de retard des objets de correspondance, est étendue aux lettres

recommandées contenant les valeurs à recouvrer, à ces valeurs et aux mandats de payement.

Ainsi la non responsabilité est la règle, la responsabilité, l'exception (1).

Toujours pour soutenir cette thèse, on ajoute d'autres arguments. La mise en jeu de la responsabilité de l'Etat, en vertu de l'article 1384, supposerait que l'agent qui a violé les articles 187 et 378 du Code pénal et causé ainsi un préjudice à un particulier, a agi dans l'exercice des fonctions qui lui ont été confiées. L'Administration ne saurait répondre des conséquences dommageables des délits commis par ses employés. Ceux-ci en restent seuls tenus car lorsqu'ils commettent un délit, ils ne sont plus dans l'exercice de leurs fonctions. Soutenir le contraire ce serait prétendre que l'Administration a ordonné ces infractions à la loi pénale et qu'elle s'en est rendue complice.

Enfin, l'Administration des Postes utilise un personnel extrêmement nombreux et assume, moyennant des tarifs relativement faibles, des services très divers dont le nombre tend à croître encore. Il semble qu'il y aurait injustice à la

1. Jaccottey, *op. cit.*, p. 230 et 245. Il convient d'ajouter à ces textes l'article 30 de la loi de finances du 26 janvier 1892 qui décide que l'Administration n'encourt aucune responsabilité en cas de retard dans la distribution ou de non remise *par exprès*, sauf, dans ce dernier cas, le remboursement du droit spécial d'exprès.

rendre responsable des méfaits de quelques agents qui auraient réussi à tromper une surveillance mise en défaut par la multiplicité de ses attributions et le chiffre considérable de ses agents (1).

L'opinion contraire à celle que nous venons d'indiquer invoque la distinction bien connue des actes d'autorité et des actes de gestion. Que les articles 1382 et suivants ne soient pas applicables à l'Etat faisant acte d'autorité par l'intermédiaire de ses agents, cette seconde théorie y consent, mais elle ne saurait admettre ce principe quand il s'agit d'actes de gestion, de ces actes dont M. Laferrière dit lui-même si bien que ce sont des actes que l'Administration accomplit « *en qualité de gérant et d'intendant des services publics et non comme dépositaire d'une part de souveraineté* » et à propos desquels il ajoute que « *les facultés que l'Administration exerce dans l'accomplissement de ces actes n'excèdent pas, en général, celles que les citoyens possèdent en vertu du droit privé* » (2). Puisque, en ce qui concerne les actes de gestion, l'Administration agit non comme souverain mais

1. Dans le sens de la théorie qui vient d'être exposée, cf. Laferrière, *op. cit.* — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, t. VI, n. 352 (édit. 1885). — Sourdat, *De la responsabilité*, t. II, n. 1349 *ter*. — Conseil d'Etat, 12 juillet 1851 (D. 1851, 3, 66) ; 14 septembre 1852 (D. 1853, 3, 12) ; 24 juin 1868 (*Leb. chr.*, p. 727). — Tribunal des conflits, 4 août 1877 (*Leb. chr.*, p. 380).

2. Laferrière, *op. cit.*, t. I, p. 484.

comme une personne ordinaire, il faut lui appliquer les règles du droit commun.

Le particulier qui confie ses lettres à la poste fait un contrat de louage d'industrie de tous points semblables à celui que passe l'expéditeur d'une marchandise avec une compagnie de chemins de fer. Le fait que l'entrepreneur est l'Etat ne suffit pas pour justifier la non application des articles 1382, 1384 et 1782 à 1786 du Code civil ainsi que les dispositions du Code de commerce relatives au contrat de transport. Ce n'est pas dans son intérêt seul que l'Etat exploite aujourd'hui le service des Postes mais, du moins il l'affirme fréquemment, dans l'intérêt économique de la nation, dans l'intérêt de tous. Cet intérêt sera bien mal servi si les particuliers n'ont aucun recours contre une administration qui leur interdit de s'adresser à une entreprise concurrente. D'ailleurs, l'Etat retire des ressources importantes de sa gestion, il est juste qu'il en assume, par contre, les charges éventuelles.

La mise en jeu de la responsabilité de l'Etat ne constitue pas une violation du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire.

L'acte dont la réparation est demandée n'est pas une manifestation du pouvoir exécutif mais un acte qui a été accompli par l'agent d'une administration publique comme il aurait pu l'être par l'agent d'une entreprise privée. Suffi-

rait-il que l'Etat rachetât les concessions de chemins de fer pour faire disparaître à son profit la responsabilité qui pèse actuellement sur les Compagnies ?

La théorie qui prétend que si l'Etat est tenu parfois d'indemniser la victime d'un service public, il l'est en vertu de l'équité et non en conformité d'un texte positif, repose sur une distinction subtile.

Les articles 1382 et 1384 trouvent leur fondement dans l'équité même. Il n'est pas possible de soutenir que l'équité qui les a fait inscrire dans le Code civil est différente de celle qui peut obliger l'Etat à réparer le préjudice causé aux particuliers par un de ses agents. D'ailleurs, l'équité seule ne suffirait pas à motiver un jugement qui reconnaîtrait la responsabilité de l'Etat. Quand un tribunal affirme cette responsabilité dans les hypothèses où elle est reconnue, il ne peut le faire qu'en vertu d'un texte positif : or, il n'y a pas, en droit administratif, de dispositions correspondant aux articles 1382 et suivants du Code civil. Ce sont donc bien ces articles qui justifient les décisions administratives par lesquelles la responsabilité de l'Etat est parfois mise en jeu. Il n'y a pas de motifs pour les appliquer dans certains cas et pour les repousser dans d'autres. Prétendre que la responsabilité encourue par l'Etat pour les dommages causés par ses agents ne peut être régie par les principes du Code civil,

c'est affirmer une thèse, ce n'est pas la justifier.

Cette seconde théorie répond aussi aux arguments tirés des textes spéciaux à l'Administration des Postes.

Ces textes ne prévoient, dit-elle, que des hypothèses particulières. Quand ils parlent *de perte*, de *détérioration*, de *retard*, de *spoliation*, ils entendent par ces mots des accidents de service involontaires. On ne peut les invoquer quand il s'agit de la réparation d'un préjudice résultant de l'acte délictueux d'un employé.

Il est inadmissible également de soutenir que la reconnaissance de la responsabilité de l'Etat implique la complicité de l'Administration. Le crime ou le délit est personnel à l'agent qui le commet. L'Administration est seulement responsable d'une faute civile : celle d'avoir mal choisi ses employés, alors que, mieux que n'importe quel patron, elle dispose de puissants moyens d'information sur leur moralité. Le maître tenu comme civilement responsable des accidents provoqués par son cocher qui enfreint, sans son ordre, les règlements de circulation, n'est pas considéré comme son complice. Y a t-il, en notre matière, une raison différente de décider ?

C'est bien dans l'exercice de leurs fonctions que les agents des Postes peuvent violer le secret des correspondances. Il leur serait impossible de le faire s'ils n'étaient pas au service de l'Administration. Peu importe la complexité des

opérations et le nombre considérable des employés. La responsabilité ne dépend pas d'un chiffre : les grandes compagnies de chemins de fer sont responsables comme les petits patrons qui n'ont qu'un personnel très restreint. D'ailleurs, nous l'avons dit, l'Administration mieux que personne est à même de se renseigner sur la valeur de ses agents (1).

Des deux théories dont nous venons de rappeler les principaux arguments, l'Administration a évidemment adopté la première qui la décharge en cas de faute de ses agents. L'article 21 de l'Instruction générale est ainsi conçu : « La responsabilité de droit commun, définie par les articles 1382 et 1384 du Code civil, n'est pas applicable au service des postes et des télégraphes. Il en est de même de la responsabilité encourue par les entrepreneurs de transport, aux termes des articles 1782 à 1784 du Code civil et 103 du Code de commerce. La responsabilité qui peut incomber à l'Administration à raison des dommages causés à des particuliers pour des faits relatifs à l'exécution du service postal et

1. Dans le sens de cette seconde opinion, cf. Aubry et Rau, *Cours de droit civil Français*, t. IV, § 447, n. 16. — Demolombe *Cours de Code civil*, t. XXXI, n. 637. — Laurent, *Principes du Droit civil Français*, t. XX, n. 593. — Sanlaville, *De la responsabilité de l'Etat en matière de postes et de télégraphes*, p. 78 sq. — Cass., 12 janvier 1849 (D. 1849. 1. 39). — Cass., 11 novembre 1878 (D. 1878. 1. 465.) — Douai, 11 décembre 1899 (S. 1900. 2. 109).

télégraphique, est définie et limitée par des lois spéciales qui sont citées au cours de la présente instruction ». Cette disposition est complétée par l'article 24 : « Les agents des postes et des télégraphes de tout grade sont responsables, envers les particuliers, de leurs fautes personnelles dans les termes du droit commun. Ils sont responsables disciplinairement de leurs fautes professionnelles ».

Ainsi, sur une question d'une extrême importance, un dissentiment s'est formé dans la doctrine et dans la jurisprudence. C'est que le problème ne se pose pas seulement en matière postale. Sa portée déborde ce domaine restreint : il s'agit du principe général de l'irresponsabilité de l'Etat, défendu par les auteurs du droit administratif, attaqué par les auteurs du droit civil. Nous n'avons pas à reproduire ici les éléments de cette controverse juridique rapportée dans tous les traités de droit administratif et de droit civil. Nous donnerons seulement notre opinion en ce qui concerne notre sujet. Nous ne pensons pas que la responsabilité de l'Administration des Postes soit la règle. Nous sommes d'avis, au contraire, que les textes postaux que nous avons rappelés édictent la responsabilité de l'Etat dans certains cas limitativement énumérés, par dérogation au principe général qui serait l'irresponsabilité.

Il semble résulter, en effet, de l'ensemble de

ces textes, bien qu'ils n'aient pas prévu spécialement le cas de violation du secret professionnel, que l'intention du législateur a été de soustraire l'Etat à toute responsabilité sauf dans les cas qu'il visait particulièrement.

Aux textes que nous avons rappelés plus haut il faut ajouter l'article 6 de la loi du 29 novembre 1850 qui déclare d'une manière générale que l'Etat n'est soumis à *aucune responsabilité* en raison du service de la correspondance privée par la voie télégraphique. Cette disposition constitue un argument de valeur à l'appui du principe de l'irresponsabilité de l'Administration en matière de poste : la violation du secret professionnel peut entraîner pour les particuliers, qu'il s'agisse d'un télégramme ou d'une lettre, des conséquences identiques.

Nous croyons que les textes indiquent de façon suffisamment précise que le législateur a entendu soustraire l'Etat à toute responsabilité sauf dans des cas exceptionnels et limitativement énumérés.

Nous pensons que cette interprétation est seule conforme à l'esprit de la loi positive. Ceci reconnu, nous estimons qu'il serait plus conforme, au contraire, à l'équité pure que l'Administration, agissant comme le pourrait faire une entreprise privée, fût déclarée responsable selon les principes du droit commun, du moins quand le dommage causé à un particulier serait la con-

séquence de l'acte délictueux d'un agent, et sauf, bien évidemment, son recours contre l'auteur du délit.

Une discussion voisine de celle que nous venons d'examiner par les arguments qui ont été produits, a été également soulevée par les auteurs. Elle porte sur la détermination de la juridiction compétente pour déclarer l'Etat civilement responsable des délits commis par ses agents. Nous bornant à ce qui fait l'objet de cette étude, nous ne voyons pas un grand intérêt dans cette controverse puisque nous reconnaissons que les textes postaux en vigueur n'admettent pas la responsabilité civile de l'Administration. Nous pensons, pour des motifs qui se déduisent des arguments formulés par les partisans de la théorie de la responsabilité de l'Etat, que si une loi future venait à affirmer cette responsabilité, les tribunaux judiciaires devraient être compétents pour l'apprécier.

CHAPITRE VII

DROIT COMPARÉ

Allemagne. — La loi allemande punit la violation du secret de la correspondance, que le coupable soit un fonctionnaire ou un simple particulier.

La loi du 28 octobre 1871, paragraphe 5, pose le principe que le secret des lettres est inviolable. Le Code pénal de l'Empire édicte la sanction. *L'employé des postes* qui, dans d'autres cas que ceux prévus par la loi, ouvre ou supprime des lettres ou paquets confiés à la poste, ou qui permet sciemment à un tiers de faire un acte de ce genre, ou qui l'y aide sciemment est puni de trois mois d'emprisonnement au moins (art. 354). L'article 358 du même code ajoute que le fonctionnaire coupable peut, en outre, être privé de tout emploi public pendant un an au moins et cinq ans au plus.

L'article 299 punit d'une amende de 300 francs au plus ou d'un emprisonnement de trois mois au plus *le particulier* qui ouvre sciemment et

sans en avoir le droit une lettre close ou tout autre document clos non à lui destiné. Mais la poursuite ne peut avoir lieu que sur plainte. Par contre, le Code pénal ne punit pas l'individu qui prend connaissance d'une correspondance non close qui ne lui est pas adressée.

La loi allemande autorise d'ailleurs la saisie ou l'ouverture des correspondances en cas d'instruction criminelle ou de faillite.

Angleterre. — Quelque surprenant que ceci puisse paraître dans le pays de l'*habeas corpus*, la loi anglaise est muette en ce qui concerne le secret des correspondances. Les lettres peuvent être ouvertes sur l'ordre du secrétaire d'Etat de l'Intérieur.

Autriche. — Comme la loi allemande, la loi autrichienne du 6 avril 1870 punit la violation des correspondances commise soit par un fonctionnaire, soit par un simple particulier. Dans le premier cas, la peine est de six mois d'arrêts au plus, dans le second, d'une amende de 500 florins au plus ou de trois mois d'arrêts au plus. Quand l'infraction a été commise par un particulier, la poursuite n'a lieu que sur plainte de la personne lésée.

La saisie ou l'ouverture des correspondances n'est autorisée qu'en cas d'instruction criminelle ou de faillite.

Hongrie. — L'article 200 du Code pénal punit de six mois de prison au plus le fonctionnaire

qui retient ou détruit des correspondances ou facilite à autrui l'exécution d'un pareil acte. Le particulier qui ouvre ou dérobe une lettre adressée à autrui est puni de huit jours d'emprisonnement et de 100 florins d'amende. De même, la divulgation d'un secret connu de cette façon expose son auteur, sur la plainte de la partie lésée, à un emprisonnement de trois mois et à une amende de 1000 florins.

Belgique. — Le principe de l'inviolabilité des correspondances est inscrit dans l'article 22 de la constitution belge. L'article 149 du Code pénal punit d'un emprisonnement de 15 jours à deux mois et d'une amende 26 à 500 francs le fonctionnaire qui ouvre ou supprime des lettres confiées à la poste. L'article 460 du même Code édicte une peine de 8 jours à un mois de prison et de 26 à 200 francs d'amende contre le particulier qui se rend coupable de la même infraction.

Le droit de saisir des correspondances et même de perquisitionner dans un bureau de poste appartient au juge d'instruction.

Danemark. — Comme en Belgique, la constitution dispose, dans son article 81, qu'une saisie de lettres ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un jugement, sauf les exceptions spécialement déterminées par les lois.

Espagne. — Aux termes de l'article 375 du Code pénal : le fonctionnaire public qui soustrait, détruit ou cache des documents ou papiers

à lui confiés à raison de ses fonctions est puni : 1° des peines de la prison majeure et d'une amende de 250 à 2.500 pesetas, lorsqu'il résulte du fait un grave dommage pour un tiers ou pour la chose publique ; 2° de la prison correctionnelle en ses degrés inférieur et moyen et d'une amende de 125 à 1.250 pesetas, lorsque le dommage causé à un tiers ou à la chose publique n'a pas été considérable. A ces peines s'ajoute l'incapacité temporaire ou perpétuelle de remplir des fonctions publiques. Cet article punit l'infraction commise par les employés des postes. Quand le coupable est un fonctionnaire d'une autre administration la sanction est édictée par les articles 218, 219 et 220. A défaut de dispositions spéciales, la violation du secret des lettres commise par un particulier tombe sous le coup de l'article 619 qui punit d'amende tout dommage causé à autrui avec intention de nuire ou par négligence, sans préjudice d'ailleurs de dommages et intérêts à l'égard de la partie lésée.

Hollande. — Les articles 372, 373 et 375 punissent de prison l'employé coupable ou complice d'une violation du secret des lettres ou d'une suppression de correspondances. L'article 371 punit de la même peine le fonctionnaire qui abuse de ses pouvoirs pour saisir ou se faire remettre une lettre confiée à la poste.

Les articles 201 et 202 édictent également la peine d'emprisonnement contre les particuliers

auteurs de détournement ou d'ouverture d'objets de correspondance.

Italie. — Aux termes de l'article 162 du Code pénal, le fonctionnaire des postes coupable d'ouverture, de suppression, de divulgation du contenu d'une correspondance est puni de un à trente mois de prison. Si son acte a causé un préjudice, il est puni de six mois à quatre ans de prison et de 100 à 5.000 lires d'amende.

Les articles 159, 160 et 161 sanctionnent les mêmes infractions commises par des particuliers à condition qu'il y ait eu plainte de la partie lésée.

Portugal. — La législation portugaise est une des plus précises en cette matière. Les articles 295 et 298 du Code pénal punissent de prison et d'amende tout fonctionnaire coupable d'avoir ouvert ou supprimé des correspondances ou d'en avoir ordonné la suppression ou l'ouverture. La peine est plus ou moins forte suivant qu'il s'agit d'un employé des postes ou de tout autre fonctionnaire.

L'article 461 punit de prison et d'une amende les simples particuliers qui se rendent coupables des mêmes actes. Cet article proportionne la sanction à la gravité de la faute. Si le coupable est le domestique, l'intendant ou quelque autre personne habituellement employée au service de la personne lésée, la peine de prison doit être infligée pour le maximum. De même, la

peine est plus forte si la lettre émane d'une autorité constituée ou lui est adressée.

Russie. — Le Code pénal de 1866 réprime très sévèrement la suppression de correspondances quand le coupable est un employé des postes. L'article 1100 édicte contre lui l'internement en Sibérie avec privation de tous ses droits personnels ou l'incorporation dans une compagnie de discipline. L'article 1102 dispose que la remise par un employé des postes de correspondances à une personne qui n'en est pas le destinataire rend son auteur passible de l'internement dans un Gouvernement reculé avec privation de ses droits personnels ou de l'emprisonnement dans une maison de travail.

L'employé qui ouvre une lettre est destitué ; s'il en a communiqué le contenu à un tiers, il est puni de 4 à 8 mois de prison (art. 1104).

Suède. — Le Code pénal modifié par la loi du 20 juin 1890 ne distingue pas suivant que le coupable est un employé des postes ou un simple particulier. La peine est la même dans les deux cas (six mois de prison à deux ans de travaux forcés ; s'il n'y a pas eu intention de nuire, la peine est réduite à une amende. Ch. 22, art. 10).

Suisse. — L'employé des postes coupable de violation du secret ou de suppression de correspondances est puni, suivant la gravité de l'acte, de la destitution, d'une amende ou d'un emprisonnement (Code pénal fédéral de 1853, article 54).

En outre, les mêmes faits commis par un simple particulier sont punis par plusieurs codes cantonaux, notamment par ceux de Genève (article 379), de Bâle (article 162), de Berne (article 186), de Fribourg (article 425), de Lucerne (article 119), de Neuchâtel (article 445), etc... (1).

1. Presque toutes les législations punissent donc la violation du secret des lettres ; la plupart d'entre elles, à la différence de la loi française, la répriment même quand son auteur est un simple particulier. Presque toutes, également, prévoient la remise au syndic de la correspondance adressée à un failli.

TITRE II

De la propriété des lettres missives.

Il est bien certain que les lettres missives sont, pour les particuliers, un objet de propriété. Cela a été reconnu par la jurisprudence : « La lettre missive, même lorsqu'elle ne renferme aucune valeur incluse, est un écrit qui peut, comme tous les autres objets, être le sujet d'un droit de propriété auquel la loi doit accorder sa protection » (1).

La question se pose de savoir qui, de l'expéditeur ou du destinataire, doit être considéré comme le propriétaire d'une lettre missive. Une controverse s'est élevée sur ce point : certains auteurs prétendent que l'expéditeur reste propriétaire de la lettre qu'il a écrite, d'autres soutiennent que le droit de propriété appartient, au contraire, au destinataire.

Nous allons examiner les arguments produits

1. Cass., 2 avril 1864 (D. 1864. 1. 396).

à l'appui de l'une et de l'autre opinion en envisageant les deux hypothèses d'une lettre en cours de transmission et d'une lettre remise par la poste au destinataire.

CHAPITRE PREMIER

PROPRIÉTÉ D'UNE LETTRE EN COURS DE TRANSMISSION

Une théorie aujourd'hui abandonnée considérait le destinataire comme propriétaire dès que la lettre avait été confiée au service. On disait, à l'appui de cette opinion, que si, au moment où la lettre avait été déposée dans un bureau, l'expéditeur et le destinataire avaient été réunis, la transmission de la correspondance aurait été effectuée instantanément, le destinataire en serait devenu immédiatement propriétaire et qu'il n'y avait donc pas lieu de tenir compte du délai de transport.

Le législateur a consacré cette théorie, notamment par l'article 4 de la loi du 25 janvier 1873 aux termes duquel « la perte, sauf le cas de force majeure, donnera seule droit, au profit *du destinataire*, à une indemnité de 25 francs ».

Antérieurement, l'arrêté ministériel du 6 juillet 1859 relatif à l'exécution de la loi du 4 juin 1859 concernant les valeurs déclarées portait dans son article 10 qu'en cas de perte de lettre conte-

nant des valeurs déclarées, « le remboursement a lieu entre les mains du destinataire » et, à défaut seulement de réclamation de la part de celui-ci, à l'expéditeur.

Cette théorie est aujourd'hui à peu près abandonnée. On a fait valoir contre elle des arguments juridiques qui paraissent irréfutables.

On a dit d'abord que l'envoi d'une lettre ne constitue pas une donation parfaite. Il n'y a pas de contrat sans consentement réciproque des parties. En l'espèce l'adhésion du destinataire fait défaut, il n'a donc pu devenir propriétaire par un acte auquel il est resté étranger.

D'autre part, le lien de droit qui existe entre l'expéditeur d'une lettre et l'Administration s'analyse en un contrat de mandat et aussi de louage d'industrie. Deux parties sont seules en présence, le mandant et le mandataire, le locataire et le locateur, or *res inter alios acta aliis neque prodesse neque nocere potest.* Comment le destinataire pourrait-il se prévaloir d'un contrat auquel il n'est pas intervenu ?

On admet donc généralement aujourd'hui que l'expéditeur reste propriétaire de la lettre jusqu'au moment de sa remise au destinataire. Dans un avis en date du 6 août 1883, le Conseil d'Etat consulté sur cette question par le Ministre des Postes et des Télégraphes s'est exprimé en ces termes : « Considérant qu'en recevant un objet qui lui est confié, l'Administration des

Postes n'a pas à rechercher quel en est le propriétaire et qu'elle se borne à accepter de l'expéditeur qui est nanti de cet objet le mandat de le transporter et de le remettre au destinataire ;

Considérant qu'il se forme ainsi, et sans aucune intervention du destinataire, un lien de droit entre l'expéditeur mandant et l'Administration mandataire ;

Considérant qu'il est de l'essence du mandat d'être révocable au gré du mandant et que celui-ci peut toujours modifier les instructions qu'il a données à son mandataire, tant qu'elles n'ont pas été exécutées ;

Considérant, d'autre part, que le contrat du mandat, impliquant le consentement du mandataire, le laisse libre de ne donner ce consentement qu'aux conditions qu'il juge nécessaires et que ces conditions lient le mandant qui les a acceptées même tacitement ;

Considérant que, dans l'espèce, la légitimité de ces conditions pourrait d'autant moins être contestée que, tout en respectant le droit de l'expéditeur, elles ont seulement pour objet d'en réglementer l'exercice dans le double but de prévenir les fraudes et d'empêcher qu'il soit apporté des entraves au fonctionnement d'un grand service public ;

Est d'avis :

Que l'expéditeur d'un objet confié à la poste a le droit d'en réclamer le retrait et la remise

entre ses mains tant que cet objet n'a pas été délivré au destinataire, mais qu'il appartient à l'Administration des postes de réglementer les conditions dans lesquelles ce droit peut être exercé » (1).

Il est à remarquer que le Conseil d'Etat ne tranche pas à proprement parler la question de propriété ; il reconnaît seulement que la Poste agit comme un mandataire dont le mandat peut toujours être révoqué ou modifié par le mandant, ici l'expéditeur. Il s'ensuit que si l'expéditeur est propriétaire, avant de l'avoir confiée à la poste, de la lettre qu'il a écrite, il en reste propriétaire jusqu'au moment de sa distribution au destinataire, puisqu'il peut en disposer à son gré après en avoir obtenu la remise. Or, il est dans l'ordre normal que l'auteur soit propriétaire de la lettre qu'il n'a pas encore expédiée (2). Mais il peut en être autrement et le Conseil d'Etat a prudemment décidé en ne parlant que du mandant. On con-

1. *Bulletin mensuel des Postes et des Télégraphes*, juillet 1884, p. 809.

2. Ainsi jugé par le Tribunal de Liège, le 3 juin 1874, qui a condamné un exécuteur testamentaire à restituer aux héritiers une lettre à son adresse qu'il avait trouvée dans les papiers du *de cujus*. Le Tribunal de Liège exposait dans ses motifs qu'une lettre missive ne peut être considérée que comme un projet de lettre qui reste la propriété de son auteur aussi longtemps qu'elle est en sa possession. Elle appartient par conséquent, après sa mort, à ses héritiers comme les autres papiers de la succession (Cité par Hanssens, *Du secret des lettres*, Bruxelles, 1890, n. 177.

çoit, en effet, que le destinataire puisse être propriétaire d'une lettre avant qu'elle soit sortie des mains de l'expéditeur. Cette hypothèse se réalisera rarement dans la pratique mais elle peut se produire. Elle s'est présentée en 1850 dans une circonstance un peu spéciale. Le Tribunal civil de la Seine a jugé que l'envoi de billets de banque expédiés par un dépositaire au déposant, sur son ordre, s'effectuait aux risques de ce dernier s'il n'avait pas enjoint au dépositaire de recommander le pli dans lequel les titres avaient été insérés. Le destinataire était, en effet, le propriétaire de ces billets (1).

Quelque rares que puissent être ces conjonctures, elles suffisent pour justifier la prudence du Conseil d'Etat quand il a indiqué dans son avis que la poste n'avait à connaître que son mandant sans rechercher le propriétaire de la correspondance.

Du fait que l'expéditeur reste propriétaire de la lettre en cours de transmission découlent quelques conséquences. Les risques de l'envoi sont à sa charge. Si la lettre vient à être perdue ou détruite, elle l'est pour son compte, *res perit domino*. Il ne sera donc pas libéré vis à-vis de son créancier à qui il avait expédié des valeurs insérées dans la correspondance disparue, à moins que les risques n'aient été mis par la con-

1. Paris, 18 mai 1850 (D. 1850. 2. 153).

vention à la charge du destinataire soit expressément, soit tacitement. Cette interversion des risques est tacite quand, par exemple, le destinataire a autorisé l'expéditeur à lui envoyer un billet de banque dans une lettre ordinaire qui a été soustraite ou égarée, sauf à lui à prouver que son correspondant n'avait pas expédié le pli (1), cette solution laissant entière la question de responsabilité pénale en raison de la violation de la loi du 5 juin 1859 dont l'article 9 punit l'insertion de certaines valeurs — dont les billets de banque — dans les lettres non chargées.

En outre, l'expéditeur peut réclamer des dommages et intérêts au particulier qui a supprimé la correspondance qu'il a confiée à la poste.

L'Administration, antérieurement à l'arrêt du Conseil d'État de 1883, considérait la lettre comme la propriété du destinataire, basant ainsi sa décision sur les lois de 1859 et de 1873. Elle n'admettait le droit pour l'expéditeur de retirer sa lettre que jusqu'au moment où elle quittait le bureau de dépôt.

Conformément à l'avis du Conseil d'Etat, elle ne tranche pas aujourd'hui la question de propriété. La réglementation qu'elle a édictée, tout entière inspirée de l'avis précité, ne tient compte que du contrat de mandat intervenu entre la

1. Lyon, 16 mars 1854 (D. 1855. 2. 141) Cass., 1er juin 1857 (S. 1859. 1. 28).

Poste et l'expéditeur. Jusqu'à ce qu'elle soit remise au destinataire, l'expéditeur a le droit de retirer sa lettre du service ou d'en changer l'adresse en accomplissant certaines formalités destinées à prévenir les fraudes et les détournements.

Ces dispositions font l'objet du Chapitre III du titre II de la 3e partie de l'Instruction Générale dont nous reproduisons les articles essentiels :

Art. 504 : « L'expéditeur d'un objet confié à la Poste a le droit d'en réclamer le retrait et la remise entre ses mains, tant que cet objet n'a pas été délivré au destinataire. Il peut également en rectifier l'adresse. Ce droit peut s'exercer sur les objets en cours de transport et jusqu'au bureau de destination.... ».

Art. 506 : « Tout particulier qui veut obtenir le retrait d'un objet de correspondance non encore expédié, doit :

1° Justifier de son identité.

2° Déclarer dans un engagement écrit et signé, qu'il est l'auteur de la lettre ou l'expéditeur de l'objet et qu'il se soumet à demeurer garant et responsable envers qui de droit de tous les effets du retrait ou du retard.

3° Présenter un fac-simile de la suscription, et, le cas échéant, de la griffe ou du cachet appliqué sur l'objet ».

Art. 507 :..... « S'il s'agit du retrait d'une lettre, celle-ci est ouverte, afin que le receveur ou

l'agent puisse s'assurer de l'identité de la signature qu'elle porte avec la signature du réclamant..... ».

Art. 508 : « Lorsque la demande de retrait concerne un chargement ou un objet recommandé, le réclamant doit produire le bulletin de dépôt, indépendamment des justifications spécifiées par l'article 506..... ».

Art. 509 : « Les formalités indiquées dans les articles 506 à 508 sont également applicables aux demandes de rectification d'adresse d'objets de correspondance non encore expédiés. Toutefois, si la rectification ne porte pas sur le nom du destinataire, le requérant n'a pas à fournir la déclaration écrite prévue à l'article 506 ».

Art. 510 : « Après la fermeture des dépêches, les demandes de rectification de l'adresse ou de retrait d'un objet de correspondance ne peuvent plus être reçues au bureau du dépôt ou dans tout autre établissement de poste que pour être transmises, d'après les indications de l'expéditeur ou de son mandataire, soit par voie postale, soit par voie télégraphique, au bureau de poste de destination chargé d'y donner suite ».

De tous ces textes, il ressort bien que l'Administration agit comme le ferait un mandataire ; elle reste dans les limites du mandat qui lui a été confié et dont les termes peuvent être modifiés en cours d'exécution. L'Administration a mis sa réglementation en harmonie sur ce point

avec l'avis du Conseil d'Etat mais elle suit encore ailleurs les errements anciens. C'est ainsi que l'article 398 de l'Instruction Générale, se référant aux lois du 5 nivôse an V, du 25 janvier 1873 et à l'arrêté ministériel du 6 juillet 1859, indique que l'indemnité due en cas de perte d'une lettre recommandée, de perte ou de soustraction d'une valeur déclarée « est acquise, *en principe*, *au destinataire* de l'objet perdu ou spolié. Toutefois, à défaut de réclamation de la part du destinataire dans le délai d'un mois à partir de la perte de l'objet, ou bien lorsque, en cas d'instruction judiciaire ou d'enquête administrative, le destinataire n'est pas intervenu au débat, l'indemnité est payée à la personne qui justifie avoir fait le dépôt ».

Il paraîtrait plus logique de payer l'indemnité à l'expéditeur puisque l'Administration ne connaît que lui et au destinataire, dans le cas, seulement, où l'expéditeur y consentirait. Toutefois, il faut remarquer que l'Administration ne saurait changer ses instructions avant que le législateur ait modifié les textes sur lesquels elle s'appuie.

Cette contradiction n'existe pas dans la loi du 21 décembre 1897 relative à la recommandation des imprimés, échantillons et papiers d'affaires. D'après ce texte, l'indemnité de dix francs à laquelle donne droit la perte d'un de ces objets est payée, *soit à l'expéditeur*, *soit, à défaut*

et sur la demande de celui-ci, au destinataire.

Dans le régime international le paiement de l'indemnité relative aux objets recommandés et aux valeurs déclarées est fait entre les mains de l'expéditeur ou, sur sa demande, au destinataire. (Convention postale universelle VIII, 1 ; arrangement international, XII, 1).

CHAPITRE II

PROPRIÉTÉ D'UNE LETTRE APRÈS SA REMISE AU DESTINATAIRE

Trois opinions différentes ont été formulées en ce qui concerne la détermination du propriétaire d'une lettre après sa remise. Certains auteurs estiment que la lettre, même après sa remise, appartient toujours à l'expéditeur ; d'autres pensent que la lettre a deux propriétaires, l'expéditeur et le destinataire ; d'autres enfin soutiennent que le destinataire seul a un droit de propriété sur la lettre dont il a pris possession.

Cette multiplicité de théories s'explique par le double caractère de la lettre missive. La lettre se décompose en deux éléments bien distincts par leur nature : d'abord, la feuille de papier qui a servi à la fixation matérielle de la pensée, ensuite la pensée elle-même. Or, ces éléments sont tous les deux susceptibles de propriété. L'élément matériel peut avoir un certain prix, comme autographe ou comme souvenir par

exemple. L'élément immatériel, intellectuel peut constituer une propriété incorporelle, littéraire ou scientifique de grande valeur. Suivant que les auteurs ont mis au premier plan l'un ou l'autre de ces éléments, ils ont attribué la propriété de la lettre à l'expéditeur ou au destinataire.

SECTION I

Propriété de l'élément matériel.

Nous nous occuperons exclusivement dans cette section de la propriété de la lettre elle-même, de la feuille de papier, abstraction faite de la correspondance.

La théorie qui considère l'expéditeur comme le seul propriétaire prétend que l'envoi d'une lettre s'analyse en un dépôt confié par l'expéditeur au destinataire. Ce dépôt peut, conformément à l'article 1944 du Code civil, être réclamé par le déposant quand il le juge à propos. Le dépositaire, donc le destinataire, n'a pas, en conséquence, le droit de disposer de la lettre.

Dans cette première théorie, on a envisagé surtout le contenu de la lettre pour refuser au destinataire le droit d'en faire usage au détriment de l'expéditeur. Mais il paraît impossible d'interdire au destinataire de détruire la lettre qu'il a reçue et de lui refuser ainsi une partie importante du droit de disposition, du *jus abu-*

tendi. Il ne peut y avoir dépôt puisque le destinataire n'a pas pris l'engagement de restituer.

Pour concilier les droits de l'expéditeur et ceux du destinataire, quelques auteurs ont soutenu que tous les deux étaient copropriétaires de la lettre. « Toute lettre confidentielle, d'où qu'elle vienne, d'un homme public ou d'un simple particulier, est la propriété commune de celui qui l'envoie et de celui qui la reçoit » (1).

Il nous paraît également difficile d'admettre cette seconde opinion. D'après l'article 815 du Code civil, nul n'est tenu de rester dans l'indivision et tout copropriétaire peut provoquer un partage. Comment concevrait-on qu'un partage pût ici s'effectuer ?

La Cour d'appel de Toulouse a repoussé ces deux premières théories dans un arrêt du 6 juillet 1880 par lequel elle affirmait le droit de propriété du destinataire : « Attendu que la remise ou l'envoi d'une lettre par celui qui l'a écrite en transmet la propriété au destinataire lorsque l'auteur de cettre lettre n'exige pas qu'elle lui soit renvoyée, et n'impose pas au destinataire l'obligation de la détruire après l'avoir lue ; qu'en l'absence de cette condition ou réserve expresse, la possession matérielle de la lettre par le destinataire est la preuve et le titre de sa propriété ; que l'envoi pur et simple d'une lettre et la

1. De Cormenin (*Revue critique*, 1851, p. 104.)

suscription qui la couvre manifestent la volonté de l'auteur de la lettre d'en transmettre au destinataire la possession irrévocable *animo donandi* ; qu'on ne saurait trouver dans ces faits les éléments d'un contrat de dépôt ; que le dépositaire s'oblige à restituer au déposant la chose qu'il a reçue en dépôt; que lors de la réception d'une lettre, le destinataire ne s'oblige pas à la rendre; qu'il n'est pas exact non plus qu'une lettre soit la copropriété de l'auteur et du destinataire, puisqu'il est constant que l'envoi d'une lettre opère la transmission de propriété de cette lettre et que le destinataire est saisi par la réception de la lettre d'un droit sur un objet indivisible de sa nature » (1).

Une autre théorie dit que le droit de propriété dont sont susceptibles les lettres missives est un droit de propriété *sui generis* soumis à des restrictions particulières (2). Nous ne nous y arrêterons pas, parce que ce n'est pas là une explication.

Nous nous rangeons à l'avis de la Cour de Toulouse et nous disons que la lettre, en tant qu'objet matériel, appartient au destinataire en vertu d'une donation que lui fait l'expéditeur et qu'il accepte en prenant livraison de la correspondance. Le destinataire est protégé par l'arti-

1. S. 1881. 2. 115.
2. Legris. *Du secret des lettres missives*, p. 52.

cle 2279 du Code civil. Il résulte de là qu'il a le droit de disposer de la lettre : il peut la détruire ou la conserver et la transmettre à ses héritiers, il peut même la vendre ou la donner, poursuivre en justice celui qui la lui aurait dérobée même si le voleur était l'expéditeur lui-même.

Il peut se présenter des cas dans lesquels le destinataire n'est pas le propriétaire de la lettre. Il en est ainsi, notamment, quand l'expéditeur a, avant l'expédition, demandé que la lettre soit détruite ou lui soit renvoyée après que le destinataire en aura pris connaissance. Il n'y a pas, en effet, dans cette hypothèse, donation mais dépôt (1). De même, on décide généralement que le mandataire n'est pas propriétaire des lettres à lui adressées par le mandant à l'occasion du mandat. On statue ainsi par application de l'article 2004 du Code civil aux termes duquel le mandant peut contraindre le mandataire à lui remettre, soit l'écrit sous seing privé qui contient la procuration, soit l'original de la procuration, si elle a été délivrée en brevet, soit l'expédition, s'il en a été gardé minute.

La jurisprudence a fait en notre matière une application fréquente de cette disposition en ce qui concerne les rapports des commerçants avec leurs représentants. C'est ainsi qu'il a été jugé que les lettres écrites par un commerçant à un

1. Ainsi jugé : Cass. 9 février 1881 (S. 1881 1. 193).

commis-voyageur à l'occasion des affaires qu'il traite pour son compte, ne deviennent pas la propriété du représentant et doivent être restituées à l'expéditeur (1). On comprend aisément que le mandant puisse retirer au mandataire révoqué la preuve écrite du mandat dont il pourrait user contre les intérêts de son ancien commettant.

Mais cette restitution ne peut concerner que les lettres contenant une procuration ou des instructions relatives à l'accomplissement du mandat. Le commis-voyageur n'est pas tenu de restituer les lettres à lui adressées par son patron et qui n'ont pas trait aux opérations qu'il effectue pour son compte ; et encore parmi les lettres d'ordre commercial peut-il s'en trouver dont la conservation par le commis ne doit causer aucun dommage au commerçant ; aussi décidons-nous pour ces correspondances qu'elles peuvent être conservées par le mandataire à qui, par contre, elles seront parfois d'une grande utilité, comme moyen de preuve notamment. En cas de désaccord entre le patron et le représentant, les tribunaux statueraient en s'inspirant des circonstances. D'ailleurs, le mandataire a le droit, pour défendre à une instance contre le mandant, de produire les documents relatifs au mandat, il pourrait donc exiger la production au procès de

1. Bordeaux, 12 mars 1842 (S. 1842. 2. 266). — Douai, 24 juin 1874 (D. 1875. 2. 93).

toutes les lettres que lui aurait envoyée le commettant. En ce sens, la Cour de Douai, dans l'arrêt auquel nous renvoyons en note, a ordonné que toutes les lettres seraient déposées au greffe jusqu'au règlement de compte des parties.

SECTION II

Propriété de l'élément intellectuel.

Nous sommes arrivé ici à la réelle difficulté de notre étude ; déjà, au cours de la section précédente, nous avons été obligé de faire intervenir l'élément intellectuel ; c'est qu'il se rattache si intimement à l'élément matériel qu'on ne peut trancher la question de propriété relativement à l'objet physique sans faire état du contenu de la lettre. Ce double aspect de la correspondance a notamment apparu quand nous avons indiqué les droits du mandant sur les lettres qu'il a envoyées à son mandataire au sujet des opérations dont il l'a chargé. Il est bien évident qu'il ne conserve de droit sur cette correspondance qu'en considération de son contenu. Toutefois les deux éléments sont distincts, les auteurs les ont toujours analysés séparément et, nous l'avons déjà dit, l'importance respective qu'ils ont attribuée à chacun d'eux a dicté leur solution quant à l'attribution du droit de propriété.

Nous allons indiquer sommairement les diffé-

rentes théories qui ont été proposées pour justifier ces solutions, nous essaierons de montrer que, si ingénieuses qu'elles soient, elles ne sont pas à l'abri de la critique et nous rechercherons si, par une explication plus simple qui ne diviserait pas la lettre en ses deux éléments, il ne serait pas possible de résoudre le problème juridique de l'attribution de propriété des correspondances.

La question de la propriété de l'élément intellectuel se pose à propos de l'usage que peut en faire le destinataire, de sa révélation à des tiers ou de sa publication (1).

Se plaçant à ce point de vue, les auteurs ont fait une distinction entre les lettres non confidentielles et les lettres confidentielles. Sur les premières les destinataires ont un droit parfait de propriété. Ils peuvent en révéler le contenu et les publier. En ce qui concerne les secondes, au contraire, leur droit de propriété est limité. « Il suit de là, dit M. Legris, que nul ne peut révéler le contenu d'une lettre quand elle a un caractère confidentiel. Ce principe de l'inviolabilité du secret des correspondances confidentielles n'a été inséré dans aucune de nos lois, mais il est généralement invoqué comme une règle de morale et d'ordre public que la jurisprudence a toujours proclamée » (2).

1. Nous étudierons plus spécialement les difficultés relatives à la publication des lettres dans le titre III.

2. Legris, *op. cit.*, p. 65.

« Parlant de ces mêmes lettres, M. Vanier donne également à sa théorie un fondement moral. « Nous pensons que la jurisprudence a bien fait d'invoquer le principe du secret des lettres auquel, d'ailleurs, la loi pénale a fait plus d'une fois appel. Les sociétés comme les individus grandissent par le respect de certains sentiments qui peuvent difficilement se traduire par une formule » (1). Quelques décisions de jurisprudence sont également basées sur des considérations de cette nature : « Le secret des lettres est un principe que la justice ne peut méconnaître et qui importe autant à la morale publique qu'à la sûreté des relations privées » (2).

On a essayé de trouver à la théorie que nous exposons, en dehors des raisons de morale que nous venons d'indiquer, un fondement légal et on a imaginé, dans ce but, un certain nombre de systèmes.

Une première thèse prétend que l'expéditeur et le destinataire ont sur la lettre un droit de copropriété et que l'un d'eux ne saurait en révéler le contenu sans le consentement de l'autre (3). En conformité de cette opinion, il a été jugé que remettre une lettre à son auteur c'est la

1. Vanier, *Revue pratique de droit français*. 1866, p. 80 sq. Des lettres missives.
2. Riom, 8 janvier 1849 (S. 1849. 2. 261).
3. Nancy, 11 mars 1869 (D. 1869. 2. 223).

remettre à l'un de ses propriétaires (1). Cette théorie se heurte au principe que *donner et retenir ne vaut* et à celui que l'article 815 du Code civil formule ainsi : « Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision ; et le partage peut toujours être provoqué, nonobstant prohibitions et conventions contraires ».

Une seconde partie de la doctrine voit dans l'interdiction pour le destinataire d'une lettre d'en révéler le contenu, la conséquence d'une obligation conditionnelle tacite : « Quand j'exprime par écrit à un tiers une pensée intime, je peux certainement mettre pour condition à cette communication que la lettre ne passera que sous ses yeux : c'est bien là une convention qui se forme entre le destinataire et moi.... Ainsi, par l'effet du pacte tacite qui intervient entre l'auteur et lui, le destinataire s'oblige à ne pas divulguer la teneur d'une lettre confidentielle » (2). Cette théorie serait parfaite si l'on pouvait démontrer qu'il est réellement intervenu entre l'expéditeur et le destinataire un pacte tacite de conserver le secret. Mais il ne nous paraît pas qu'une semblable convention ait été passée. Où voit-on se manifester l'intention des parties et notam-

1. Trib. de Toulouse, 12 juillet 1893, *Gazette des tribunaux du Midi*, 7 janvier 1894.

2. Legris, *op. cit.*, p. 66. — Rouen, 23 mars 1864 (S. 1864. 2. 143). — Rennes, 10 juillet 1880. Cass., 9 février 1881 (S. 1881. 1. 193).

ment celle du destinataire ? Cette intention se révèle, dit-on, par l'acceptation de la lettre. Nous ne le pensons pas. L'acceptation du destinataire rend parfaite la donation que lui fait l'expéditeur mais elle ne l'oblige pas à conserver le secret. Comment pourrait-elle faire naître pour lui cette obligation puisqu'il ne sait pas, avant d'avoir lu la lettre, si elle est ou n'est pas confidentielle ? On est en droit de prétendre qu'il aurait peut-être refusé de souscrire à cette condition s'il avait connu la teneur de la correspondance.

Une troisième théorie, enfin, soutient qu'on se trouve, en cette matière, en présence d'un contrat de dépôt. Le destinataire est un simple dépositaire, la propriété de la lettre reste à l'expéditeur considéré comme déposant (1). « Dans les mains du destinataire, dit M. Vanier, toute lettre n'est qu'un dépôt confié à son amitié, à sa discrétion, qu'on peut toujours redemander. Le langage vulgaire ne s'y trompe pas. L'expéditeur dit : *ma lettre* et le destinataire : *votre lettre*. L'argument tiré de ces expressions est ingénieux mais il ne porte pas. L'expéditeur veut dire : *la lettre que je vous ai envoyée*, et le destinataire : *la lettre que vous m'avez écrite*. M. Hanssens écrit dans le même sens : « Il s'établit entre les

1. Paris, 11 juillet 1875 (S. 1875. 2. 200). — Cf. aussi Vanier, *op. cit.*, Hanssens, *Du secret des lettres* (Bruxelles) n. 186 et 187.

correspondants une situation juridique analogue à celle que fait naître le contrat de dépôt et qui se trouve régie par l'article 1930 du Code civil : le destinataire ne peut se servir de la chose déposée sans la permission expresse ou présumée de l'expéditeur ». Au point de vue juridique, cette troisième théorie ne vaut pas mieux que les deux premières. Le contrat de dépôt ne se conçoit pas sans obligation de restituer la chose déposée (art. 1915-1932 sq. du Code civil). Or, ce que les partisans de cette opinion veulent surtout empêcher, c'est la divulgation par le destinataire du contenu d'une lettre à lui adressée ; ils ne lui refusent pas le droit de détruire la correspondance et dès lors comment pourraient-ils en exiger la restitution ?

Partant de l'idée de dépôt, on a voulu restreindre les droits du destinataire, surtout en ce qui concerne les lettres qui ont un caractère littéraire ou scientifique : « Une telle correspondance n'entre pas d'elle-même dans le domaine du destinataire. C'est l'auteur qui, par la création de la valeur même, a droit sur elle ; la connaissance qu'il transmet de son invention, la communication qu'il fait de son œuvre, n'est pas, sans sa volonté particulière, l'aliénation de son droit ; le destinataire ne reçoit qu'un dépôt » (1).

1. Baudouin, Discours de rentrée à la Cour de Lyon du 2 novembre 1883 (*Journal des Tribunaux*, 1883, p. 767).

Cette théorie nous semble confondre deux choses bien différentes, la propriété de l'invention ou la propriété littéraire avec la propriété de la lettre.

D'autres auteurs pensent que le destinataire n'a sur l'élément intellectuel de la lettre qu'un droit d'usage, l'usage consistant ici dans la lecture. Nous ne le pensons pas davantage. Il y a incompatibilité, dans cette opinion, entre le droit de propriété reconnu au destinataire sur l'élément matériel et le droit d'usage qui lui est seulement accordé sur l'élément intellectuel. L'article 631 du Code civil dit, en effet, que « l'usager ne peut céder ni louer son droit à un autre ». Comment concilier cette interdiction avec le droit de disposition que le destinataire a sur l'élément matériel ?

En réalité, il y a entre ces deux éléments un lien si étroit que l'on ne peut décider pour chacun d'eux séparément.

Les théories que nous venons de rappeler reposent sur une distinction entre les lettres confidentielles et les lettres non confidentielles. Elles ont dû indiquer ce qu'elles entendaient par lettres confidentielles et elles ont, sur ce point, rencontré de réelles difficultés. Le caractère confidentiel est, en effet, quelque chose de relatif ; ce qui est secret pour un individu ne l'est pas pour un autre et une communication confidentielle à un moment donné ne le sera plus

quelque temps après. Il n'y a pas de criterium qui permette de distinguer d'une manière absolue ce qui est confidentiel de ce qui ne l'est pas. On a dit, dans une première opinion, que toutes les lettres, en principe, étaient confidentielles (1). Il a été répondu à cette thèse que la révélation de lettres banales ne pouvant porter préjudice à personne, il était excessif de restreindre les droits que les destinataires avaient sur elles.

D'après une seconde opinion, serait confidentielle « toute lettre qui n'a pas été écrite dans l'intention de créer un titre au profit du destinataire contre l'expéditeur » (2). Cette théorie aboutit à considérer presque toutes les lettres comme confidentielles, car il n'est pas fréquent, dans la pratique, qu'une lettre soit écrite dans l'intention d'en faire un titre pour le destinataire contre l'auteur. Or, il n'est pas douteux que le contenu d'un grand nombre de lettres qui ne sont pas des titres peut, sans inconvénient pour personne, être révélé à des tiers.

Les auteurs s'accordent pour reconnaître comme confidentielles ou non confidentielles certaines correspondances. C'est ainsi que sont présumées confidentielles les lettres échangées entre fonctionnaires. Ces lettres concernent les services publics, elles appartiennent à l'Ad-

1. Cass., 21 juillet 1862 (D. 1862. 1 521).
2. Labbé (S. 1877. 1. 161.).

ministration et ne peuvent être communiquées à des tiers (1). Il en est de même, dans la plupart des cas, des lettres adressées par un commerçant à son représentant, à l'occasion du mandat qu'il lui a confié ; des lettres d'un client à son avocat et à son avoué relativement à l'affaire dont il les a chargés ; des lettres d'un client à son médecin au sujet de la maladie dont il est atteint. Par contre, sont considérées comme non confidentielles les lettres contenant des injures pour le destinataire ou un de ses proches ; décider le contraire, ce serait priver le destinataire du droit de révéler le contenu de cette lettre à la justice afin d'obtenir des dommages-intérêts (2). La jurisprudence considère également comme non confidentielles les lettres anonymes car il ne peut y avoir convention de secret entre le destinataire et l'auteur inconnu ; les lettres renfermant des propos diffamatoires contre des tiers quand ces lettres sont adressées à plusieurs personnes à la fois. Dans tous les cas que nous venons d'indiquer, les lettres seraient réputées non confidentielles même si les expéditeurs les avaient qualifiées de confidentielles. Leur déclaration ne saurait changer la nature du contenu de ces correspondances.

1. Hanssens, *op. cit.*, n. 247 ; Legris, *op. cit.*, n. 48 ; Vanier, *op. cit.*

2. Nîmes, 30 avril 1834 (S. 1834. 2. 351).

La distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles est, à notre avis, tout à fait arbitraire : aucun critère n'existe, nous l'avons dit, qui permette de ranger une correspondance parmi les premières ou parmi les secondes : alors qu'une lettre sera, à un moment donné, considérée comme confidentielle, elle sera, à une autre époque, au contraire, jugée non confidentielle par ceux qui avaient formulé antérieurement l'avis opposé. De même, une lettre confidentielle pour certains ne le sera pas pour d'autres. En outre, cette distinction ne permet pas de résoudre toutes les difficultés qui peuvent se présenter dans la pratique. D'après les théories que nous avons exposées, le contenu des seules lettres confidentielles ne pourrait être révélé ; au contraire, sur les lettres non confidentielles le droit de propriété du destinataire serait absolu. Or, on peut imaginer que le contenu d'une lettre incontestablement banale et dépourvue de tout caractère confidentiel ne puisse pas cependant être divulgué par le destinataire pour un motif tout à fait différent de sa nature même. L'expéditeur serait bien fondé, par exemple, à s'opposer à la révélation d'une semblable lettre parce qu'il a fait, dans sa rédaction, des fautes de syntaxe ou d'orthographe dont la divulgation pourrait lui causer un préjudice moral et même, en certaines hypothèses, un préjudice matériel.

Le tort des auteurs qui ont créé cette distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles consiste à avoir restreint la notion du dommage qui peut résulter de la divulgation des correspondances. « Si les relations sociales, écrit M. Hepp, ont besoin d'être couvertes et garanties par le secret des lettres confidentielles, c'est que l'honneur des familles et, par suite, des intérêts extrêmement puissants doivent être soustraits aux indiscrétions de la mauvaise foi et de la calomnie ; c'est qu'il ne saurait dépendre de l'indignité d'un correspondant d'exposer la vie privée des individus aux insinuations et aux doutes qu'il est trop facile de faire naître par le récit des confidences où l'on a mis le plus secret de ses pensées, les plus cachés de ses actes » (1). Mais il peut résulter d'une divulgation de correspondance un dommage différent de celui que prévoit cet auteur.

La théorie qui fait dépendre les droits du destinataire du caractère plus ou moins confidentiel de la lettre est une construction artificielle de la doctrine et de la jurisprudence, elle laisse trop de place à l'arbitraire et elle ne permet pas de trancher toutes les difficultés de la pratique. Elle aboutit, enfin, à faire de la lettre missive un objet de propriété exceptionnelle. Nous la rejetons, seul, pensons-nous, de tous les auteurs qui ont écrit sur la matière, pour y substituer une

1. Hepp, *op. cit.*, p. 67.

théorie plus conforme, à notre avis, aux principes de notre droit civil et plus large.

Nous attachons moins d'importance que ne l'ont fait ces auteurs à la distinction des deux éléments de la lettre et nous disons que, sauf stipulation contraire des parties, expresse ou tacite mais certaine, la lettre appartient au destinataire. Toutefois, le droit de celui-ci a des limites ce qui n'a rien qui puisse étonner et faire considérer la lettre comme l'objet d'une propriété exceptionnelle. En effet, le droit du propriétaire n'est pas absolu, sur quelque chose qu'il porte. C'est ce que disait excellement Portalis : « Le droit du propriétaire quelqu'étendu qu'il soit, comporte quelque limite que l'état de la Société rend indispensable. Vivant avec nos semblables, nous devons respecter leurs droits comme ils doivent respecter les nôtres. Nous ne devons pas nous permettre, même sur notre fonds, des procédés qui pourraient blesser les droits acquis d'un voisin ou de tout autre ». Les limitations que la loi apporte au droit de propriété sont motivées soit par l'intérêt public, soit par l'intérêt privé. Celles de la première catégorie sont nombreuses : expropriation pour cause d'utilité publique, restrictions résultant de la réglementation de l'alignement, de la législation des mines, de l'occupation temporaire, des fouilles ou extraction de matériaux, etc.... Parmi celles de la seconde espèce nous rappel-

lerons seulement les règles concernant la distance à observer pour les plantations (article 671 du Code civil), la distance et les ouvrages intermédiaires requis pour certaines constructions (article 674), l'aménagement des vues sur la propriété des voisins (articles 675 et sq.). Ces textes ont pour but de concilier les intérêts antagonistes des propriétaires voisins. La loi a cité ces différents cas parce qu'ils se rencontrent constamment dans la pratique mais son énumération n'est pas limitative. Le législateur a posé le principe de la limitation des droits du propriétaire dans l'article 544 du Code civil ainsi conçu : « La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ». Or, il est un article du même code dont la portée est si générale qu'on peut le faire intervenir ici, c'est l'article 1382 aux termes duquel « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Cette disposition complétée par les articles qui suivent pose la notion du délit et du quasi-délit civil et sanctionne ces actes préjudiciables. Ainsi, quand un individu commet une faute en faisant de sa propriété un usage qui lèse les droits des tiers, il est tenu de réparer le dommage qu'il a causé. Il nous semble inutile d'aller chercher ailleurs le principe juridique qui justifie la

limitation du droit de propriété du destinataire. Quand la révélation du contenu d'une lettre cause un préjudice à l'expéditeur, préjudice matériel ou moral, le destinataire en faute peut être condamné à payer des dommages et intérêts. Les tribunaux sont compétents pour apprécier l'existence et l'étendue du préjudice et la faute qui incombe au destinataire. Il n'est plus besoin, dans la théorie que nous présentons, de faire intervenir la distinction artificielle qui n'est écrite nulle part des lettres confidentielles et non confidentielles. Dans chaque espèce particulière, les juges auront à décider d'après les circonstances de fait qui peuvent beaucoup varier et ne sauraient, pour ce motif, être rangées sous quelques formules générales.

Nous résolvons ainsi le problème par l'application des principes fondamentaux du droit positif. Nous ne pensons pas d'ailleurs nous éloigner considérablement de la thèse jurisprudentielle et doctrinale : Cette thèse ne refuse-t-elle pas, en réalité, la divulgation des lettres confidentielles parce que cette divulgation porte préjudice à l'expéditeur et ne laisse-t-elle pas, en fin de compte, au juge le soin d'apprécier le caractère de la lettre révélée ? Mais nous préférons notre théorie parce qu'elle est plus large, parce qu'elle permet de punir la révélation d'une lettre banale si cette révélation a causé un préjudice à l'expéditeur et parce qu'elle repose sur la loi positive.

CHAPITRE III

DROITS DES HÉRITIERS DU DESTINATAIRE

Les lettres trouvées dans la succession du destinataire passent, comme tous les autres objets, aux héritiers. Mais ici, encore, on a fait intervenir la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles.

Le principe que nous venons de formuler n'est contesté par personne quand il s'agit de lettres non confidentielles. La plupart des auteurs en restreignent, au contraire, l'étendue en ce qui concerne les lettres confidentielles. Une partie de la jurisprudence soutient que la lettre confidentielle constitue un objet dont la propriété ne peut appartenir qu'au destinataire ou à l'expéditeur parce qu'elle renferme une confidence strictement personnelle que l'expéditeur a faite au destinataire *intuitu personae* et qu'il n'aurait pas faite, on est en droit de le supposer, à ses héritiers. « Le but essentiel de la confidence, une fois atteint, l'écriture qui l'a transmise s'efface,

comme la parole qui l'a communiquée s'évanouit, la confidence seule devant désormais survivre dans l'esprit de celui qui l'a faite et dans l'esprit de celui qui l'a reçue » (1). Dans cette opinion, on soutient qu'à la mort du destinataire, les lettres confidentielles trouvées dans ses papiers doivent être restituées aux expéditeurs (2).

A un premier point de vue cette théorie ne nous satisfait pas : l'expéditeur peut être mort et avoir pour héritiers des personnes auxquelles il aurait tout particulièrement désiré cacher la confidence faite à un tiers ; ces héritiers pourront faire des lettres qu'on leur remettra ainsi un usage que leur auteur aurait voulu éviter.

Ce n'est pas tout ; l'application de cette théorie donnerait lieu à des grandes difficultés pratiques. Puisque seules les lettres non confidentielles passent aux héritiers du destinataire, il a fallu indiquer le moyen qui permettrait d'opérer la séparation des lettres suivant la nature de leur contenu. On ne pouvait abandonner à l'expéditeur le droit de se saisir de n'importe quelles correspondances sous le prétexte qu'elles étaient confidentielles. On aurait eu à craindre de sa part des détournements de lettres non confidentielles formant, par exemple, titre contre lui. Il

1. Cass., 9 février 1881 et Rennes 10 juillet 1880 (D. 1882. 1. 73).

2. Orléans, 29 juillet 1896 (S. 1896. 2. 248).

fallait laisser aux tribunaux le soin d'apprécier le caractère de ces lettres. Mais comment était-il possible de concilier les principes de notre procédure civile, publicité et contradiction des débats, avec l'interdiction faite aux héritiers du destinataire de prendre connaissance des lettres confidentielles ? La Cour de Rennes a tranché la difficulté avec plus d'élégance que de rigueur juridique : un débat fut ouvert publiquement et contradictoirement au cours duquel les parties exposèrent leur situation et leurs droits sur la correspondance du *de cujus*, mais aucune lettre ne fut lue à l'audience. Quand les parties eurent indiqué l'intérêt qu'elles avaient à la restitution ou à la conservation des correspondances revendiquées, les juges ordonnèrent que les lettres leur fussent communiquées à huis clos en Chambre du Conseil où ils en prirent connaissance et opérèrent le triage des lettres confidentielles à restituer à l'expéditeur et des lettres non confidentielles à laisser aux héritiers du destinataire.

Cette procédure a été suivie depuis mais elle ne nous semble pas conforme aux règles du Code de procédure civile et elle n'aboutit pas au résultat qu'on en attend. L'examen en Chambre du Conseil est contraire, en effet, au principe de la publicité des audiences écrit dans l'article 87 du Code de Procédure civile et auquel il ne peut être dérogé que dans des circonstances particu-

lièrement graves. Et même, en admettant que le caractère intime des lettres litigieuses justifie le huis clos, il est impossible d'admettre que les parties ne puissent tirer contradictoirement argument, pour leurs prétentions respectives, du contenu même des lettres dont elles réclament chacune la propriété. Enfin, l'efficacité de cette procédure exceptionnelle est fort contestable. Il sera bien difficile aux parties, dans le débat contradictoire qui précède l'examen des lettres en Chambre du Conseil, de ne pas invoquer, à l'appui de leurs dires, le fond même des lettres et l'on peut se demander si leurs allusions et leurs suppositions n'auront pas de plus fâcheuses conséquences que la lecture pure et simple des correspondances Cette procédure est donc à la fois irrégulière et inutile.

Une seconde théorie plus généralement admise que celle que nous venons d'exposer, tout en conservant la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles, attribue la propriété de toutes les correspondances, quel que soit le caractère de leur contenu, aux héritiers du *de cujus*. Mais elle apporte au droit de ces héritiers les mêmes restrictions qu'au droit du destinataire. Tandis que sur les lettres non confidentielles leur droit de propriété est absolu, il est limité, au contraire, comme celui de leur auteur, en ce qui concerne les lettres confidentielles, par l'obligation de ne pas les divul-

guer. « Il n'existe pas, dit un arrêt de la Cour de Toulouse, un ordre particulier de succession pour les lettres missives ; elles tombent, au décès du destinataire, dans le patrimoine de l'héritier, comme tout le reste de la succession du *de cujus* ; en les adressant sans restrictions ni réserves au destinataire, l'auteur a dû prévoir la mort de son correspondant et qu'elles pourraient tomber dans les mains de ses héritiers ; au surplus, les inconvénients qui peuvent résulter pour l'auteur d'une correspondance du hasard d'une transmission héréditaire entre les mains d'un homme qui pourrait en abuser, sont neutralisés par le principe du secret des lettres confidentielles, qui permet aux tribunaux de défendre, selon les cas, la production et la publication de ces lettres » (1). Dans l'affaire à propos de laquelle cet arrêt a été rendu, M. l'avocat général Fabreguettes avait conclu dans le même sens : « Je tiens, disait-il, que la lettre confidentielle est transmissible aux héritiers sous les mêmes obligations quant à l'usage et à la publication.... Le destinataire en possession des lettres aurait pu, pour éviter qu'elles ne parvinssent à son héritier, les léguer à un tiers. S'il ne l'a pas fait, c'est qu'il n'a pas vu d'inconvénients dans la transmission héréditaire. Voilà le

1. Toulouse, 6 juillet 1880 (S. 1881. 2. 115). Cf. aussi, Paris, 10 juin 1888, *Gazette du Palais*, 1888. 2. 195.

terrain juridique, et s'en écarter pour se placer sur le terrain du sentiment, c'est commettre une grave imprudence ».

Pour nous, fidèle à la théorie que nous avons proposée dans le chapitre précédent, nous rejetons, ici également, la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles. Nous pensons que la propriété de toutes les lettres trouvées dans les papiers du *de cujus* appartient à ses héritiers, quelle que soit la nature de leur contenu. Mais comme les héritiers n'ont pas plus de droits que leur auteur, il est bien évident qu'ils ne peuvent, sans s'exposer à des poursuites en dommages et intérêts, divulguer le contenu des lettres adressées au défunt si cette divulgation cause un préjudice à l'expéditeur. Nous décidons ainsi par application pure et simple des articles 723 et 724 du Code civil.

Bien certainement, au contraire, cette transmission ne s'opérerait pas s'il avait été convenu entre le destinataire et l'expéditeur que les lettres écrites par celui-ci lui feraient retour au décès de son correspondant.

Il nous reste à indiquer les conditions dans lesquelles s'opère la dévolution des lettres.

Dans notre ancien droit cette dévolution se faisait au profit de l'aîné des descendants, alors même qu'il renonçait à la succession ; les lettres, à ce point de vue, étaient assimilées aux por-

traits et aux armes (1). Cette théorie ne peut plus être soutenue aujourd'hui. Le droit d'aînesse ne subsiste pas plus en notre matière qu'en toute autre.

Quand le *de cujus* a par testament attribué les lettres qui lui appartenaient, il n'y a pas de difficultés : la propriété de ces correspondances passe aux seuls institués, sans qu'aucun héritier ait le droit d'en exiger communication. Pas de difficultés, non plus, quand les héritiers s'entendent à l'amiable sur l'attribution des lettres.

Quid lorsqu'il n'y a pas de dévolution testamentaire ni d'accord amiable entre les héritiers?

Plusieurs réponses ont été données à cette question.

D'après certains auteurs, les lettres trouvées dans la succession du *de cujus* devraient être licitées entre les héritiers sauf à surseoir à la vente jusqu'à la majorité des héritiers mineurs (2). Nous ne sommes pas de cette opinion. Les lettres sont partageables en nature; l'article 826 du Code civil limite à deux les cas dans lesquels il est obligatoirement procédé à la vente des meubles : « s'il y a des créanciers saisissants ou opposants ou si la majorité des cohéritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes et charges de la succession ». Les lettres n'ayant, la

1. Lebrun, *Traité des successions*, Livre IV, Ch. I, n. 45.
2. Paris, 19 mars 1864 (D. 1864. 2. 58).

plupart du temps, aucune valeur vénale, on ne peut ériger en règle de droit commun une disposition exceptionnelle. La jurisprudence suivant, en cette matière, la plupart des auteurs, a fait application de l'article 842-3° du Code civil aux termes duquel « les titres communs à toute l'hérédité sont remis à celui que tous les héritiers ont choisi pour en être le dépositaire, à la charge d'en aider les copartageants, à toute réquisition. S'il y a difficulté sur ce choix, il est réglé par le juge » (1). On apporte, dans cette opinion, un correctif au principe : quand des lettres intéressent spécialement un des cohéritiers, elles sont distraites de la correspondance laissée par le *de cujus* et remises à cet héritier (2).

Cette théorie ne nous paraît pas plus fondée que la précédente. L'article 842 du Code civil parle des *titres* ; or, les lettres ne constituent pas, pour la plupart, des titres juridiques. On doit, à notre avis, réserver à celles-là seulement qui ont ce caractère l'application de cette disposition. En ce qui concerne les autres lettres, nous pensons qu'elles doivent être traitées d'après les règles du droit commun. Si les héritiers sont de

1. Cf. Rousseau, *Traité théorique et pratique de la correspondance par lettres missives et télégrammes*, p. 9. Legris, *op. cit.*, p. 73. — Angers, 12 février 1885 (S. 1886. 2. 186). Toulouse, arrêt cité *suprà*.

2. Paris, 15 décembre 1875 (*Gazette des Tribunaux*, 18 décembre 1875).

rangs différents, elles passent à l'héritier le plus proche. Quand les héritiers sont du même rang et à défaut d'accord entre eux, il en est formé des lots qui sont tirés au sort conformément à l'article 834 du Code civil. Il doit d'ailleurs être tenu compte, dans la formation des lots, de l'intérêt personnel que certaines lettres peuvent présenter pour chacun des cohéritiers.

L'Administration des Postes réglemente ainsi, dans l'Instruction générale, la distribution des lettres adressées à un particulier décédé :

Article 808 : « Les objets de correspondance ordinaires adressés à des personnes décédées, sont portées au domicile désigné, aussi longtemps qu'ils y sont reçus, à moins que le préposé n'ait été requis de procéder autrement par les ayants-droit, après justification de leur qualité.

La livraison des objets chargés ou recommandés ne peut être effectuée aux héritiers ou ayants-droit que sur la production d'un acte authentique... établissant leur qualité...

Dans tous les cas où il y a lieu à apposition des scellés après décès, le juge de paix peut, en faisant connaître la situation au receveur, obtenir, sur sa demande écrite, la délivrance entre ses mains des correspondances de toute nature adressées à une personne décédée, à condition d'en acquitter la taxe s'il y a lieu.

En cas de non distribution, dans les condi-

tions sus-indiquées, les objets de correspondance adressés à des personnes décédées, sont versés en rebut ou renvoyés aux expéditeurs, suivant le cas, quarante-huit heures après leur arrivée au bureau de poste destinataire à moins que les héritiers n'aient demandé qu'on les conserve en instance afin de leur permettre de se procurer les pièces nécessaires. Dans ce dernier cas, le délai de garde ne doit pas dépasser un mois ».

Cette disposition est complétée par l'article 845 *ter* relatif à la réexpédition, demandée par les héritiers ou ayants-droit, de la correspondance adressée à une personne décédée.

Nous ne ferons qu'une observation sur ces textes. L'article 808-1° de l'Instruction générale est bien en conformité avec l'article 751-3° qui dispose que : « la distribution des correspondances ordinaires est régulièrement opérée au domicile indiqué sur l'adresse, soit par la remise entre les mains de la personne qui a déclaré en être le destinataire ou être chargée par le destinataire de les retirer des mains du facteur, soit par la remise entre les mains du concierge de la maison, soit par le dépôt dans une boîte établie par le destinataire ».

Les facteurs des postes ne peuvent évidemment être tenus de connaître les décès survenus dans leur zone de distribution. On comprend, qu'au point de vue pratique, on ait dû décharger la poste de toute responsabilité quand elle a

remis la lettre au domicile indiqué dans l'adresse, mais, au point de vue des particuliers, de graves inconvénients peuvent résulter de la distribution des lettres à des gens présents à ce domicile et qui n'ont aucun droit sur ces correspondances, à des domestiques ou à des parents non héritiers intéressés ou malveillants (1).

1. *Instruction Générale*, art. 809 : « Les correspondances, et notamment les objets chargés ou recommandés, adressés à des destinataires dont l'absence a été officiellement déclarée peuvent être remises à leurs héritiers présomptifs, sur la production du jugement d'envoi en possession.

CHAPITRE IV

DROITS DES CRÉANCIERS DU DESTINATAIRE

Ici encore, la jurisprudence et les auteurs ont introduit la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles.

Les lettres non confidentielles sur lesquelles le droit de propriété du destinataire est parfait, font partie du gage commun des créanciers, conformément à l'article 2093 du Code civil. Les créanciers peuvent donc les saisir comme les autres biens de leur débiteur et les faire vendre.

Les lettres confidentielles, au contraire, restent hors du gage commun des créanciers qui ne peuvent les faire vendre parce qu'ainsi ils divulgueraient le contenu de ces correspondances sans le consentement de l'expéditeur. On regarde, dans cette opinion, les lettres confidentielles comme des objets exclusivement personnels dont la saisie ne se conçoit pas. C'est cette considération qui a dicté un arrêt de la Cour d'Angers, du 4 février 1869. Les créanciers de

l'héritier d'une dame décédée avaient émis la prétention de faire saisir des lettres adressées à l'aïeule de leur débiteur par la duchesse d'Angoulême. Le petit-fils s'y opposa et la Cour fit droit à sa demande : « Attendu que les lettres qui attestent la vive reconnaissance et le tendre attachement de la princesse pour la dame de C... ont un caractère confidentiel et constituent pour la famille, aujourd'hui représentée par de C.... fils, des souvenirs honorables et précieux, d'un intérêt considérable mais tout personnel.... Dit que les lettres autographes de Mme la duchesse d'Angoulême seront distraites de l'actif et remises à de C.... fils » (1).

Nous n'admettons pas ici plus qu'ailleurs la distinction de la jurisprudence. Les créanciers n'ont pas plus de droits que leur débiteur. Si les lettres de celui-ci ont une valeur marchande, si elles constituent, par exemple, une collection d'autographes et que leur révélation ne doive entraîner de préjudice pour personne, nous reconnaissons au créancier le droit de les faire vendre. Si, au contraire, leur divulgation est de nature à nuire pécuniairement ou moralement à l'expéditeur ou à ses héritiers, les créanciers ne peuvent les faire saisir. En cas de désaccord entre les intéressés, il appartiendrait aux tribunaux civils de se prononcer sur le caractère des

1. Angers, 4 février 1869 (D. 1869. 2. 139).

lettres litigieuses et d'en autoriser ou d'en interdire la saisie.

Il faut remarquer d'ailleurs que les difficultés de cette nature se produisent rarement parce que, dans la plupart des cas, les lettres n'ont aucune valeur marchande et que la saisie n'en sera, en conséquence, pas réclamée (1).

Nous avons dit déjà que le secret professionnel auquel sont astreints les agents des postes empêche toute saisie-arrêt, par des créanciers, des lettres qui sont en cours de transmission et que la jurisprudence a fait, de ce principe, une intéressante application en ce qui concerne les lettres chargées.

1. Cf. *infrà*, titre III, les droits des créanciers du destinataire ou de l'expéditeur en ce qui concerne le droit de publier les lettres de leur débiteur.

CHAPITRE V

EXAMEN DE QUELQUES CAS SPÉCIAUX

Nous avons dit plus haut, à propos des dérogations apportées au secret professionnel, que les lettres d'ordre commercial adressées à un failli doivent être remises au syndic chargé de la liquidation, sauf restitution au destinataire à la fin des opérations.

Dans quelques autres circonstances, on s'est demandé s'il n'y avait pas lieu, pour des motifs divers, d'attribuer à des individus qui n'en sont pas les destinataires des droits sur la correspondance de certaines personnes. C'est à l'examen de ces particularités que nous consacrons le présent chapitre.

SECTION I

Droits des parents et des tuteurs sur la correspondance des enfants mineurs et des interdits.

Les parents ont-ils le droit de surveiller la correspondance de leurs enfants mineurs?

Nous ne connaissons pas d'auteur qui ait refusé aux parents, d'une manière absolue, tout droit de contrôle sur les lettres adressées à leurs enfants, mais il en est qui limitent ce droit. Ainsi, M. Vanier, tout en reconnaissant qu' « un père ne peut être obligé de souffrir une correspondance qui peut être un danger extrême pour l'honneur, pour la moralité de son enfant » et que ce père est bien fondé à « faire défense à l'Administration des Postes de remettre des lettres à l'enfant », lui refuse cependant le droit de prendre connaissance des correspondances adressées à son enfant sous le prétexte que « la lettre est une confidence, le respect d'une confidence s'impose à tous, à l'égard de tous ; aucun regard, aucune oreille humaine n'a le droit de commettre une indiscrétion ». M. Vanier pense concilier le droit de surveillance et l'autorité du père de famille avec le respect du secret des lettres (1). Mais il ne semble pas avoir songé à la difficulté que le père rencontrera souvent quand il voudra interdire la remise d'une lettre à son enfant. Une lettre peut être transmise par un autre intermédiaire que la poste et, même si elle a été confiée à l'Administration, elle peut être réclamée à la *poste restante*, sous des initiales, par un tiers qui la remettra au mineur. Est-il possible d'admettre qu'une fois parvenue à l'enfant, le père ne

1. Vanier, *op. cit.*

puisse lire la lettre parce qu'il doit respecter la confidence dont elle est le véhicule? M. Vanier apporte d'ailleurs une restriction à la théorie qu'il soutient et il reconnaît au père le droit de prendre connaissance des lettres écrites à un *tout jeune enfant.* Ce tempérament nous semble insuffisant. Ce n'est pas à un tout jeune enfant qu'on adressera des lettres dangereuses mais bien plutôt à une jeune fille ou à un jeune homme dont la pensée et les sens s'ouvrent aux séductions de la vie intégrale.

Nous pensons, au contraire, nous basant sur les articles 372 et suivants du Code civil que les parents ont le droit de lire et de supprimer les lettres adressées à leurs enfants mineurs. On ne peut décider autrement sans les empêcher de remplir les obligations qui leur incombent.

Conformément à l'article 373 du Code civil, ce droit appartient au père pendant le mariage, à moins qu'il ne soit dans l'impossibilité légale ou physique d'exercer l'autorité paternelle, auquel cas la mère l'exercerait à sa place, comme elle le ferait après la dissolution du mariage.

A défaut du père et de la mère, ce droit de contrôle passerait au tuteur. Les auteurs l'accordent généralement aussi au maître de pension de l'enfant, au patron d'un mineur placé en apprentissage. Le motif qu'ils invoquent est toujours l'intérêt de l'enfant. Nous nous rendons aisément à cette raison mais le Code civil ne contenant

pas de dispositions sur ce point, nous pensons que le droit d'ouvrir les lettres des mineurs qui leur sont confiés n'appartient pas à ces personnes sans délégation expresse des parents parce que d'autres mobiles que des mobiles désintéressés pourraient les faire agir. Les parents doivent préciser les limites de l'abandon qu'ils font à des étrangers de leurs droits.

D'autres auteurs, se rapprochant ainsi de la théorie défendue par M. Vanier et rétablissant, en quelque sorte, les *pubertati proximi* du droit romain, estiment que le droit des parents devient plus restreint à mesure que l'enfant approche de la majorité et ils permettent au fils de demander aux tribunaux de fixer des limites à ce droit.

Nous pensons au contraire que les droits du père ou à défaut de la mère sont absolus sur l'enfant jusqu'à sa majorité.

D'ailleurs, qui serait qualifié pour défendre les droits de l'enfant ? Ce ne pourrait être lui, bien évidemment, puisqu'il est incapable d'ester en justice, ni la mère puisque le Code civil ne la considère pas comme subrogée-tutrice et qu'il se montre, dans l'intérêt de l'harmonie conjugale, hostile aux luttes judiciaires entre époux. Le ministère public ne pourrait, non plus, intervenir pour l'enfant parce que son action est limitée d'une façon précise par la loi et que cette hypothèse ne figure pas parmi celles qu'elle indique. Il en est autrement lorsque l'enfant est en

tutelle. Il a, dans ce cas, pour défendre ses intérêts, l'assistance du subrogé-tuteur et subsidiairement celle du conseil de famille. Le droit de surveillance sur la correspondance du mineur cesse par l'avènement de la majorité de l'enfant ou par son émancipation.

Le tuteur d'un interdit a sur la correspondance de l'incapable, *mutatis mutandis*, les droits qui appartiennent au tuteur sur la correspondance de son pupille mineur.

Par contre, le droit de contrôle n'appartient pas au conseil judiciaire sur la correspondance d'un prodigue : le Code civil restreint, en effet, à certains actes concernant les intérêts matériels du pupille, les attributions du conseil judiciaire.

SECTION II

Droits du mari sur la correspondance de sa femme.

Une question identique s'est posée en ce qui concerne les droits du mari sur la correspondance de sa femme.

Quelques auteurs refusent tout droit au mari sur les lettres que sa femme écrit ou reçoit, par respect, affirment-ils, pour l'indépendance individuelle. M. Laurent, le savant professeur belge, écrivait dans ses remarquables *Principes de droit civil français* : « En dépit du Code qui maintient les vieilles traditions, l'égalité règne dans le

mariage comme dans l'ordre politique; ce n'est pas la protection et l'oppression qui y dominent, c'est l'affection, lien des âmes; ce n'est pas un maître qui impose sa volonté à un esclave qui la subit, c'est par voie de délibération commune et de concours de consentement que les décisions s'y prennent ». Les partisans de cette théorie reconnaissent bien l'autorité du mari quand il s'agit des intérêts matériels de la famille, parce que dans le mariage, comme dans toute association, il faut un chef d'où vienne l'impulsion unique mais ils refusent d'étendre cette autorité sur la pensée même de la femme, sur les confidences d'ordre intime qu'elle peut faire à ses parents ou à ses amies. Décider autrement ce serait porter atteinte à la liberté individuelle de la femme.

On cite en ce sens un arrêt de la Cour d'appel de Louisville rapporté par le journal *le Droit* dans son numéro du 25 décembre 1867. En voici les motifs : « Nous n'admettons pas que, dans ce temps et dans ce pays, l'autorité légitime d'un mari lui donne, pendant le mariage, le droit d'immixtion dans la chaste et amicale correspondance de sa femme, en tant qu'elle ne touche pas à ses propres droits; ni que, dans toute la plénitude de son pouvoir conjugal il puisse, sans son libre consentement, prendre, détruire ou contrôler, d'une manière quelconque, la possession ou l'envoi de telles lettres. Une si blessante interférence porterait atteinte à la confiance

sociale et troublerait la paix domestique, et ne doit pas être encouragée par la justice ; d'autant plus qu'elle ne pourrait servir qu'à satisfaire une curiosité jalouse et oppressive.

Au point de vue des convenances, et à tous les points de vue, de telles lettres écrites à une femme pour les garder, les lire et s'en délecter, lui appartiennent ; et, si pour des raisons de goût et de jugement personnel, elle ne croit pas devoir les remettre ou les montrer à son mari, elle a le droit de les conserver comme sa propre et inviolable propriété ; et une femme confiante (ce qui doit être supposé pour toutes) ne soustraira jamais à la connaissance de son mari, ses lettres confidentielles sans de bonnes et suffisantes raisons.

Le Code actuel des lois anglaises et américaines reconnaît l'individualité et la responsabilité morale des épouses, et, par conséquent, garantit leur liberté de pensées et d'échange des sentiments. Leurs idées leur sont propres ; leurs émotions leur appartiennent et leurs affections ne sont qu'à elles. Un mari ne doit être ni un tyran, ni un espion pour sa femme ; et celle-ci n'est ni son esclave, ni sa maîtresse ; elle doit toujours être sa libre compagne et son égale ».

Cet arrêt est une manifestation bien caractéristique et bien intéressante de la mentalité américaine si différente de la nôtre.

Que faut-il penser de cette thèse ? L'article 213

de notre Code civil, en échange de la protection que lui doit son mari, impose l'obéissance à la femme et les articles suivants tirent la conséquence de ce principe en édictant l'incapacité de l'épouse. L'article 217 lui interdit, notamment, d'acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans le concours du mari dans l'acte ou son consentement par écrit. Si l'interdiction d'acquérir à titre onéreux se justifie par la nécessité d'une direction unique des intérêts conjugaux, il est certain que l'interdiction relative aux acquisitions à titre gratuit s'explique, indépendamment des dangers qui peuvent résulter, pour la fortune des époux, de l'existence de charges grevant la donation, par des considérations morales : le mari doit connaître les motifs de la libéralité que l'on fait à sa femme, *turpis quaestus vitandi causa*. D'autre part, il est dit dans l'article 4 du Code de commerce que la femme ne peut être marchande publique sans le consentement de son mari. Un certain nombre d'auteurs sont d'accord pour décider que l'autorisation supplétive de la justice ne peut, à défaut de celle du mari — du moins quand celui-ci est présent et capable — habiliter la femme à faire des actes de commerce. Ils justifient cette solution par des arguments tirés non seulement des dangers que ces actes sont de nature à faire courir au patrimoine conjugal, mais aussi des dangers d'ordre moral qui peuvent résulter de la vie extérieure de la

femme commerçante. Pour des motifs analogues, la jurisprudence reconnaît que le mari seul peut autoriser sa femme à signer un engagement théâtral. En admettant que la justice donnât d'ailleurs cette autorisation, le mari pourrait la rendre inutile en changeant son domicile et en obligeant sa femme à le suivre.

Nous trouvons ainsi, dans la loi, des preuves que le législateur a entendu accorder au mari sur sa femme des droits autres que ceux qui s'exercent sur les biens de l'association matrimoniale. Il est de simple logique de conclure que le mari peut prendre connaissance de la correspondance de sa femme. De deux choses l'une, en effet, ou cette correspondance est innocente et la femme n'hésitera pas à la communiquer à son mari, ou elle est coupable et le mari est fondé à réclamer le droit de la connaître. La jurisprudence est en ce sens (1). Il n'y a pas de distinctions à établir, en ce qui concerne l'exercice de ce droit, suivant que les lettres émanent de telles ou telles personnes. Le mari peut prendre connaissance même des lettres qui sont adressées à sa femme par ses parents. Si, toutefois, il abuse de ce droit, s'il interdit tyranniquement et sans motifs à sa femme de conserver des relations épistolaires avec ses parents ou si sa surveil-

1. Bruxelles, 28 avril 1875 (D. 1876. 2. 25). Nîmes, 6 janvier 1880 (D. 1880. 2. 191).

lance vexatoire constitue une injure grave, sa femme pourra trouver, dans ces actes, le motif d'une instance en séparation de corps ou en divorce.

Au moment même où nous écrivons ces lignes, la Cour de cassation, dans un arrêt du 6 août 1907, estime que le mari fait de son droit un usage abusif en interceptant au bureau de poste et en décachetant, non seulement les lettres adressées à sa femme par la famille de celle-ci, mais aussi les lettres adressées à cette dernière par sa femme ; le juge du fond peut, dans ces conditions, par une appréciation souveraine, décider qu'un tel procédé d'inquisition ne constitue pas seulement une atteinte à la dignité de l'épouse, mais un outrage aussi cruel qu'immérité (1).

Peut-être cet arrêt marquera-t-il le début d'un mouvement de réaction contre l'ancienne jurisprudence.

La correspondance échangée par une femme qui exerce une des professions énumérées par l'article 378 du Code pénal échappe certainement aux investigations du mari. Le mari qui a autorisé sa femme à exercer une semblable

1. Rejet, au rapport de M. le conseiller Zeys et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Bonnet, du pourvoi formé par M. Van Wiberghe contre un arrêt de la Cour d'Appel de Limoges, du 18 juillet 1906, rendu au profit de sa femme. S. 1907. 1. *Supp.*, p. 89.

profession a tacitement consenti à ce qu'elle écrive et reçoive la correspondance qui y est relative. En fait, des difficultés peuvent naître relativement à la distinction de cette correspondance et des lettres ordinaires. En cas de désaccord entre le mari et la femme, les tribunaux se prononceraient sur le caractère des lettres litigieuses.

Le mari n'a d'ailleurs le droit d'intercepter que les lettres qui sont parvenues entre les mains de sa femme. Il commettrait un vol s'il s'en emparait en cours de transmission ou chez le correspondant de sa femme. C'est avec raison que le juge des référés a refusé au mari le droit d'ouvrir une lettre qu'il avait dérobée au commissionnaire chargé de la remettre à sa femme laquelle refusait d'en prendre livraison (1).

Par contre, aucun droit n'appartient à la femme sur la correspondance de son mari, sans qu'on puisse donner, d'ailleurs, de cette différence une bonne raison. Il est insuffisant de prétendre que le mari peut, en raison de sa position sociale, avoir une correspondance dont il ne lui appartient pas de révéler le contenu à sa femme. Les auteurs qui invoquent cet argument font sans doute allusion au secret professionnel dont sont tenus les médecins, avocats, etc... Mais tous les maris ne sont pas astreints au secret profession-

1. Tunis, 2 février 1887 (*Gazette du Palais*, 1887. 2).

nel et nous avons dit que les lettres d'une femme médecin, sage-femme ou avocat, par exemple, ne pourraient non plus être lues par le mari. Il n'y a pas d'autres motifs à cette différence que la volonté nettement marquée du législateur, à propos notamment des conséquences pénales de l'adultère de chacun des époux, de faire à la femme, dans le mariage, une situation inférieure à celle du mari et l'on peut se demander, en présence de cette inégalité, s'il n'y aurait pas lieu de modifier une législation qui, voulant créer l'indivisible union des âmes, ainsi que l'écrit M. Demolombe, *consortium omnis vitae*, donne à l'un des associés à peu près tous les droits et laisse à l'autre presque tous les devoirs.

M. Vanier soutient ici encore la thèse que nous avons rappelée à propos de la correspondance des enfants mineurs. Il refuse au mari le droit de lire les lettres adressées à sa femme mais il lui accorde le droit d'en empêcher la remise par la poste. Cette théorie ne nous semble reposer sur aucun fondement juridique.

SECTION III

Droits des directeurs d'établissements d'aliénés sur la correspondance des aliénés internés.

Nous avons dit plus haut que le tuteur d'un interdit a le droit de prendre connaissance de la

correspondance de cet interdit. Il nous faut préciser maintenant les droits des directeurs d'établissements d'aliénés sur la correspondance de leurs pensionnaires non interdits.

Les auteurs, ici encore, sont partagés. Un certain nombre d'entre eux, la minorité, refusent aux directeurs de ces établissements tout droit de contrôle sur la correspondance des aliénés, sous le prétexte qu'ils ne sont pas les représentants légaux de leurs pensionnaires et qu'aucune loi ne leur confère un semblable pouvoir. Ils ajoutent que la démence revêt souvent la forme de la monomanie et qu'un aliéné accomplit fréquemment, à côté d'actes incohérents, des actes sensés dont il ne saurait appartenir à personne d'empêcher les conséquences.

La loi du 30 juin 1838 qui réglemente la situation des aliénés internés est muette en ce qui concerne leur correspondance, mais on trouve ailleurs la réfutation de cette opinion. Un motif de décider en sens contraire est, en effet, fourni par ce passage du rapport de M. Barthélémy à la Chambre des Pairs : « Si l'isolement des aliénés est impérieusement prescrit dans l'intérêt de la Société et dans le leur propre, il importe que les établissements qui leur sont consacrés soient soumis à l'inspection de l'autorité publique à laquelle un devoir sacré impose l'obligation de garantir la liberté individuelle de toute atteinte. On peut, en effet, supposer le cas où, sous pré-

texte de folie, des familles intéressées parviendraient à faire retenir un de leurs membres dans une maison d'aliénés, ou à prolonger indéfiniment une détention qui doit cesser avec la maladie ; il importe que le citoyen qui serait victime de cet abus puisse le dénoncer. *Pour lui toute réclamation écrite serait inutile, puisque les lettres sont soumises à l'inspection de ses gardiens* ». Dans l'esprit du rapporteur l'inspection de l'autorité publique est nécessaire parce que l'interné retenu arbitrairement ne peut protester contre sa séquestration au moyen de lettres qui sont, à bon droit, interceptées par le directeur de l'établissement.

Les directeurs d'asiles doivent exercer sur les propos et sur les actes de leurs pensionnaires une surveillance de tous les instants. Pour ces motifs, il est logique de leur accorder un droit de contrôle sur la correspondance des malades confiés à leurs soins. « Toutes les lettres peuvent être ouvertes par le directeur, tant celles écrites par ses pensionnaires que celles que des tiers leur adressent. C'est la conséquence de ce qu'il dirige et détermine le traitement de la maladie mentale. Tout ce que la personne en traitement fait ou pense et exprime, tout ce qui traduit ou trahit l'état de son intelligence, le médecin doit le savoir. Les influences qui s'exercent du dehors, il doit les apprécier et les empêcher, si

elles sont propres, suivant lui, à entretenir le trouble de l'esprit » (1).

Les droits reconnus aux chefs d'établissements d'aliénés comprennent-ils celui de conserver les lettres interceptées ? Certains auteurs le pensent sous le prétexte que les directeurs peuvent se servir de ces lettres pour se défendre contre des accusations éventuelles de séquestration arbitraire. On tire argument, dans cette opinion de l'article 29 *in fine* de la loi de 1838 qui dit « qu'aucunes requêtes, aucunes réclamations adressées soit à l'autorité judiciaire, soit à l'autorité administrative, ne pourront être supprimées ou retenues par les chefs d'établissement sous les peines portées au titre III ci-après ».

On a prétendu trouver dans ce texte, par un raisonnement *a contrario*, la preuve que les directeurs d'asiles ont le droit de supprimer les lettres adressées à d'autres personnes que celles visées par l'article 29.

Nous n'accordons pas une grande valeur à cet argument qu'on peut réfuter en disant que l'article 29 a simplement voulu punir des peines spéciales prévues par le titre III de la loi la soustraction des lettres *adressées par les internés aux autorités judiciaire ou administrative :* ces peines sont l'emprisonnement de 5 jours à un an et une

1. Labbé, note sous Cassation, 27 décembre 1875 (S. 1876. 1. 97).

amende de 50 francs à 3.000 francs ou l'une ou l'autre de ces peines seulement.

Un argument de raison justifie le droit reconnu aux chefs d'établissements d'aliénés de prendre connaissance de la correspondance des malades. Les directeurs de ces asiles doivent rechercher tous les moyens de guérir leurs pensionnaires ou d'améliorer leur état; ils doivent leur éviter tout ce qui serait de nature à compromettre leur rétablissement ou à troubler leur tranquillité; mais leurs droits sont restreints aux nécessités de la cure. Ils doivent remettre les lettres, après les avoir lues, aux personnes qualifiées pour représenter les aliénés; ces personnes sont les tuteurs si les déments sont interdits ou, s'ils ne le sont pas, l'administrateur provisoire ou le curateur de la loi de 1838. Dans tous les cas, ces lettres sont la propriété de l'interné et doivent lui être remises après sa guérison ou être transmises, après sa mort, à ses héritiers. Nous attachons une très grande importance à cette obligation pour les directeurs d'asiles d'aliénés de remettre aux représentants légaux des internés les lettres qu'ils interceptent et nous estimons que les tribunaux ne se montreront jamais trop sévères pour les chefs d'établissements qui, au mépris du respect de la liberté individuelle, retiendraient chez eux des individus sains d'esprit et les empêcheraient de faire connaître au dehors la séquestration dont ils

seraient l'objet. Des événements récents permettent de redouter que certains médecins, indignes de ce nom, n'obéissent trop servilement aux personnes intéressées à étouffer les protestations de leurs victimes.

SECTION IV

Droits des successeurs sur la correspondance de leurs prédécesseurs.

Quand un commerçant ou un industriel a cédé son établissement, il peut arriver que des lettres d'affaires émanant de clients qui ignorent la cession portent encore sur la suscription le nom du cédant. Le successeur a-t-il le droit de réclamer ces correspondances ? A notre avis, ces lettres font partie du fonds cédé, elles sont la propriété du cessionnaire.

L'application de ce principe peut donner lieu à de grandes difficultés en ce qui concerne la distinction des lettres relatives aux affaires et des lettres exclusivement personnelles.

Quand la suscription d'une lettre comporte seulement la désignation de l'établissement, à l'exclusion de tout nom propre, la question ne se pose pas : la lettre appartient, sans doute possible, au propriétaire actuel du fonds.

Quid lorsque l'adresse comprend le nom du prédécesseur accompagné ou non de la désigna-

tion de l'établissement ? Les lettres dont la suscription est ainsi libellée peuvent concerner aussi bien les intérêts personnels de l'ancien propriétaire que les opérations commerciales ou industrielles de la maison qu'il a cédée. A défaut de convention entre les parties, les tribunaux civils, en cas de désaccord, se prononceraient sur l'attribution de propriété des correspondances réclamées à la fois par le vendeur et l'acheteur. Comme il peut y avoir urgence pour les intéressés à connaître, sans délai, le contenu d'une lettre, il est admis qu'ils peuvent recourir au juge des référés ; mais la jurisprudence est variable relativement à l'étendue des pouvoirs de ce magistrat. Certaines décisions ne lui reconnaissent d'autres droits que celui de nommer un séquestre provisoire des lettres litigieuses (1). D'autres, au contraire, admettent qu'il peut procéder ou faire procéder, par un juge de paix notamment, à l'ouverture des plis et les remettre provisoirement à l'une ou à l'autre des parties (1). Bien évidemment, la décision du juge des référés n'est que provisoire et les tribunaux restent compétents pour résoudre définitivement la difficulté. La jurisprudence offre sur cette question de nombreuses espèces. C'est ainsi qu'il a été jugé que lorsqu'une maison de com-

1. Trib. Pau, 22 octobre 1896 (*La Loi*, 29-30 nov. 1896).
2. Amiens, 28 janvier 1869 (S. 1869. 2. 333).

merce et un produit connu sous le même nom (en l'espèce la pharmacie Guyot et le goudron Guyot), ont été cédés à deux personnes différentes, les lettres adressées à la maison de commerce doivent être remises à son titulaire actuel quand l'adresse n'indique pas d'une façon précise qu'elles doivent l'être au cessionnaire du produit spécial (1). De même, il a été décidé que lorsqu'un établissement connu surtout sous le nom d'un précédent propriétaire a été vendu, les lettres portant le nom de ce prédécesseur avec l'indication de la rue où est situé l'établissement doivent être remises au propriétaire actuel (2). Dans le même sens, les lettres portant le nom d'un commerçant décédé dont la personnalité ne subsiste que par la marque de fabrique formée de ce nom doivent être remises non aux héritiers du défunt mais au propriétaire actuel de la marque de fabrique (3).

Les tribunaux doivent s'inspirer, pour décider, des circonstances de fait. Il n'y a pas, en cette matière, de critère qui permette de trancher ces questions de façon identique. C'est ainsi qu'une espèce analogue à celle que nous venons de rapporter a été résolue différemment. Il s'agissait d'un sieur Daviès qui, après avoir abandonné la direction d'une société anonyme

1. Cass., 22 mai 1889 (D. 1889. 1. 370).
2. Cass., 10 avril 1866 (D. 1866. 1. 342).
3. Paris, 23 novembre 1883 (*La Loi*, 14 janvier 1884).

fabriquant des briquettes, s'était établi à son compte dans la même ville, Nantes, faisant ainsi concurrence à la Compagnie qu'il avait précédemment dirigée. Le tribunal décida que les lettres adressées : « M. Daviès, Directeur de la Société des briquettes » devaient être remises au sieur Daviès parce que « le nom du destinataire prime les titres et qualités, exacts ou non, dont ce nom est suivi » (1).

Tout ce que nous venons de dire à propos de la cession de fonds de commerce ou d'industrie s'applique également aux cessions d'offices ministériels. *Eadem est ratio.* D'une part, la correspondance antérieure à la cession d'un office constitue une propriété accessoire de l'étude et doit, à ce titre, être remise avec les minutes, les dossiers et les livres au nouveau titulaire. D'autre part, celui-ci est également propriétaire des lettres relatives aux affaires traitées par l'étude et qui, postérieurement à la cession de l'office sont adressées au précédent titulaire avec l'indication de son ancienne profession.

En ce qui concerne les lettres expédiées à des fonctionnaires, la question de propriété se résout aisément. Les fonctionnaires ne sont pas, en effet, propriétaires des lettres qui leur sont adressées en cette qualité. Ils doivent donc les trans-

1. Trib. com. Nantes, 28 janvier 1888 (*Gazette du Palais*, 1889. 1. Suppl. 12).

mettre à leurs successeurs avec les archives de leurs services dont elles font partie. Elles sont la propriété de l'Etat et non celle de ses agents.

CHAPITRE VI

ETUDE DES RÈGLEMENTS POSTAUX RELATIFS A LA DISTRIBUTION DES CORRESPONDANCES

Nous avons, dans le chapitre précédent, indiqué les droits qui appartiennent aux parents, aux tuteurs et aux maris sur la correspondance des enfants mineurs, des interdits et des femmes mariées. Nous avons dit que leur droit de contrôle s'exerce sur les lettres écrites par les incapables et sur celles qui sont parvenues en la possession de ceux-ci : ils ne pourraient se les faire délivrer par la poste.

La question s'est posée de savoir si les parents, tuteurs et maris peuvent s'opposer à ce que l'Administration remette les lettres adressées aux enfants, aux interdits et aux femmes mariées.

M. Vanier leur reconnaît ce droit : « Nous pensons même, à cet égard, que le père ou le mari pourraient faire défense à l'Administration des Postes de remettre des lettres à l'enfant et à la femme. Cette administration ne joue qu'un

rôle de mandataire, tenu avant tout de respecter les principes du droit civil et du droit public ».

Critiquant les dispositions de l'Instruction générale des Postes de 1856 qui repousse, pour mieux garantir le secret des lettres, l'intervention d'une autorité privée dans le service, M. Vanier ajoute : « Qu'on n'accorde pas au père, au mari, communication des lettres adressées à l'enfant, à la femme, nous l'admettons nous-même... Mais qu'on ne tienne pas compte de l'autorité paternelle ou maritale quand cette autorité se traduit par des actes parfaitement légitimes, voilà qui est inadmissible. D'un autre côté, l'Administration des Postes n'est pas, à proprement parler, une administration publique. Elle ne détient aucune portion des pouvoirs publics, de la fortune publique. C'est une entreprise de transport pour le compte de l'Etat, et que l'on peut parfaitement supposer entre les mains de simples particuliers... Un père aurait incontestablement le droit de faire défense à un commissionnaire ou voiturier de remettre à son fils des paquets à l'adresse de celui-ci. Pourquoi n'aurait-il pas le droit de défendre qu'on lui remette des lettres dont il suspecte la provenance? » (1).

Cette théorie étonne quelque peu. Est-il néces-

1. Vanier, *op. cit.* Dans le même sens, Rousseau, *Traité théorique et pratique de la correspondance par lettres missives et télégrammes*, n. 143.

saire de réfuter l'allégation d'après laquelle l'Administration des Postes ne serait pas une administration publique ? D'autre part, est-il vrai de dire qu'un père, un tuteur ou un mari pourrait faire défense à un mandataire de remettre des lettres à son fils, à son pupille ou à sa femme. Nous ne le pensons pas, un mandataire n'a pas à tenir compte de semblables injonctions. Il ne connaît que son mandant et doit rester dans les limites de son mandat. D'ailleurs, toutes les prohibitions de ce genre resteraient sans utilité pratique. En admettant que les facteurs ne remissent pas en mains propres au domicile paternel ou conjugal les lettres adressées aux enfants ou aux femmes, rien ne serait plus facile pour ceux-ci que de se les faire délivrer sous des initiales au guichet de la poste restante et alors, comment conçoit-on qu'un agent qui ne connaît pas les personnes qui se présentent pour retirer des lettres puisse déférer à une pareille défense ? Peut-on demander qu'il exige de ces personnes un extrait de leur acte de naissance afin de s'assurer de leur majorité ?

L'erreur de la théorie que nous combattons vient, à notre avis, de la confusion qu'ont faite les auteurs de deux idées juridiques distinctes : la puissance paternelle ou maritale d'une part et la représentation légale de l'autre. « Père, mère, tuteur, dit M. Sanlaville, sont chargés de représenter les incapables dans toutes les phases de

leur vie civile, et de substituer leur propre capacité à l'incapacité du mineur ou de l'interdit » (1). Il ne s'agit pas, en notre matière, de représenter un incapable mais d'exercer sur lui les droits que confèrent au père, au tuteur et au mari les dispositions du Code civil. L'Administration n'a pas à se faire la collaboratrice de leur autorité. A eux seuls incombe le soin de surveiller eux-mêmes les personnes qui sont en leur puissance. Dans une autre hypothèse admettrait-on qu'un père de famille pût faire défense à l'Administration des Contributions indirectes de vendre du tabac à son fils mineur ?

Il n'est même pas nécessaire pour fortifier la thèse que nous soutenons, d'avoir recours, ainsi que l'ont fait certains auteurs, aux articles 3 des lois des 4 juin 1859 et 25 janvier 1873 d'après lesquels les valeurs déclarées et les lettres recommandées ne peuvent être livrées qu'aux destinataires eux-mêmes ou à leurs fondés de pouvoir, la signature seule de ces personnes dégageant la responsabilité de l'Administration.

Ces auteurs tirent de ces textes un argument d'analogie qui nous semble dangereux. On peut, en effet, en déduire, tout aussi rationnellement, un argument *a contrario* en disant que ces dispositions concernent exclusivement les cas exceptionnels où les lois reconnaissent la res-

1. Sanlaville, *op. cit.*, p. 65.

ponsabilité de l'Etat et qu'elles doivent, en conséquence, s'interpréter restrictivement.

A notre avis, le raisonnement seul suffit pour justifier notre opinion. Le Conseil d'Etat, consulté par le Ministre des Postes et des Télégraphes, a émis le 13 mai 1885, sur cette question, un avis conforme à la théorie que nous défendons : « Considérant qu'aucun texte de loi n'attribue d'une manière expresse aux représentants des incapables le droit, sur la seule justification de leur qualité, de se faire remettre ou même seulement de faire arrêter la correspondance qui est adressée aux incapables, que, par suite, l'Administration des Postes ne saurait, sans engager sa responsabilité, modifier le mandat qu'elle a reçu de l'expéditeur et déférer, de sa propre autorité, aux demandes formées par les représentants des incapables,

Est d'avis

De répondre dans le sens des observations qui précèdent à la question posée par M. le Ministre des Postes et des Télégraphes ».

La réglementation postale consacre les idées qui viennent d'être développées :

Art. 689 : « .....Les objets (de correspondance) ne peuvent, sauf les cas prévus aux articles 810 à 814, être livrés qu'au destinataire, à son représentant ou à ses ayants-droit ».

Art. 802 : « Lorsque l'adresse d'un objet de correspondance porte un nom commun à plu-

sieurs personnes dans la même localité, sans que la suscription contienne aucune indication propre à en faire attribuer la propriété à l'une de ces personnes, le préposé, s'il n'a pas le moyen de faire remettre sûrement cet objet à son véritable destinataire, l'envoie en rebut ou le retourne à l'envoyeur, suivant le cas ».

Art. 803 *bis* : « Les correspondances ordinaires, adressées sous une raison sociale, avec indication d'un domicile, sont présentées à ce domicile et livrées, si elles y sont acceptées. Lorsque ces correspondances ne portent aucune indication de domicile, elles ne sont remises à la personne qui les réclame que sur la production d'un extrait, en due forme, de l'acte d'association, à moins que la raison sociale ne soit notoirement connue dans la résidence. La production de l'extrait de l'acte d'association est nécessaire dans tous les cas, lorsqu'il s'agit d'objets chargés ou recommandés..... ».

Art. 803 *ter* : « Les correspondances ordinaires portant pour suscription une marque de commerce ou de fabrique, avec indication d'un domicile, sont présentées à cette adresse et livrées si elles y sont acceptées. Lorsque ces correspondances ne portent aucune désignation de domicile, elles ne peuvent être remises à la personne qui en réclame la livraison, dans sa résidence, que sur la production d'un certificat du Greffe du Tribunal de Commerce de l'arron-

dissement, attestant que cette marque est sa propriété. Ce certificat est toujours exigé pour la livraison des objets chargés ou recommandés, même quand la suscription comporte l'indication d'un domicile ».

Art. 805 : « Les correspondances adressées à un fonctionnaire ayant cessé d'exercer ou à un commerçant retiré des affaires, et dont la suscription porte le nom propre du destinataire suivi ou non de l'indication de son ancienne fonction ou profession, sont remises à la personne désignée nominativement. Lorsque, au contraire, les correspondances ne portent aucune indication de nom propre, elles sont remises au titulaire actuel de la fonction ou au commerçant en exercice ».

Art. 807 : « Les correspondances ordinaires adressées à des mineurs, à des interdits ou à des femmes mariées, à moins qu'une décision des tribunaux n'en autorise la remise au père, au tuteur ou au mari, sont présentées au domicile indiqué sur la suscription, et livrées dans les mêmes conditions que les correspondances adressées à toute autre personne.

Les lettres recommandées et les valeurs déclarées, ainsi que les correspondances ordinaires *poste restante*, adressées à des mineurs, des interdits ou des femmes mariées, ne peuvent, sauf décision contraire de la justice, être livrées qu'aux destinataires eux-mêmes ou à leurs fon-

dés de pouvoir munis d'une procuration régulière ».

Art. 810 : *Correspondances adressées à un négociant en faillite ou en état de liquidation judiciaire.* Cf. *suprà.*

Art. 811 : « Par dérogation au principe posé par les articles 689 et 690 un jugement définitif, c'est-à-dire qui n'est plus susceptible des voies de recours ordinaires, ou une ordonnance de référé dont il n'a pas été interjeté appel, peut ordonner la remise de correspondances à une personne autre que le destinataire désigné sur la suscription... ».

Ainsi, l'Administration des Postes ne tranche pas les questions de propriété qui peuvent se présenter. Lorsqu'une contestation s'élève entre deux particuliers qui réclament la même correspondance, elle laisse aux parties le soin de faire reconnaître leurs droits par les tribunaux et elle n'obéit qu'à la décision judiciaire.

Cette manière d'agir est parfaite quand il s'agit de plusieurs personnes, deux commerçants dont l'un a succédé à l'autre, par exemple, qui revendiquent tous les deux les mêmes lettres. Elle donne de moins bons résultats pratiques, au contraire, quand il s'agit de faire respecter l'autorité paternelle ou maritale. L'Administration, en ce qui concerne les lettres ordinaires, a régulièrement accompli sa mission quand elle les a remises au domicile indiqué, soit entre les

mains de la personne qui a déclaré en être le destinataire ou être chargée par le destinataire de les retirer, soit entre les mains du concierge, soit dans une boîte établie par le destinataire. On ne saurait imposer une autre procédure à l'Administration sans risquer d'arrêter ou tout au moins de ralentir considérablement l'exécution du service. La remise à un individu déterminé ne pourrait, d'ailleurs, être effectuée qu'à condition que les facteurs le connussent personnellement. On ne peut exiger de ces agents qu'ils connaissent tous les membres des familles auxquelles ils portent des correspondances. D'ailleurs, il est très facile à un mineur et à une femme mariée de se faire adresser clandestinement leurs lettres, sous initiales, à la poste restante. La preuve de l'identité n'est pas possible dans ce cas et la remise à toute personne qui reproduit l'adresse conventionnelle est obligatoire pour le service. Une décision judiciaire ne saurait donc utilement intervenir que s'il s'agit de la distribution au guichet d'une lettre adressée sous un nom véritable ou réclamée par une personne notoirement connue de l'agent. Dans tous les autres cas, pour assurer le contrôle du père, du tuteur et du mari, mieux vaut une sérieuse surveillance de l'enfant ou de la femme qu'un jugement.

CHAPITRE VII

DROIT COMPARÉ

Pas plus que la loi française, les législations étrangères ne contiennent de dispositions attribuant d'une façon précise la propriété de la lettre à l'expéditeur ou au destinataire. Ce n'est que par déduction de certains textes qu'on peut, dans quelques-unes, très rares d'ailleurs, résoudre cette question.

Allemagne. — Il semble que la loi allemande considère le destinataire comme propriétaire, du moins lorsque la lettre lui a été remise. Néanmoins, l'expéditeur aurait sur elle un certain droit de copropriété. Cela nous semble résulter de l'article 387 du Code de procédure aux termes duquel *l'expéditeur ne peut exiger du destinataire* la production d'une lettre en justice que dans la mesure où les règles générales du droit le permettent pour des pièces *appartenant en commun* à deux personnes.

Portugal. — Le destinataire n'a pas un droit parfait de propriété sur la lettre qu'il a reçue. Il

ne peut, en effet, nous le verrons plus loin, publier cette correspondance sans l'autorisation de l'expéditeur.

Russie. — La loi russe offre une certaine analogie avec la loi portugaise.

TITRE III

Du droit d'auteur sur les lettres missives.

CHAPITRE PREMIER

DROIT FRANÇAIS

La question s'est posée de savoir dans quelle mesure il pouvait être fait application aux lettres missives de la législation relative à la propriété littéraire. L'expéditeur et le destinataire peuvent-ils publier librement les lettres qu'ils ont écrites ou reçues ? La solution de ce problème juridique n'a pas été donnée par le droit positif français. Son importance pratique est cependant plus grande aujourd'hui que jamais avec le développement du journal et du livre. Jamais les mémoires et la correspondance de certaines individualités mises hors du commun par leurs vertus ou par leurs vices, n'ont rencontré accueil plus favorable de la part du public. La jurisprudence

a créé, en cette matière, un droit prétorien en distinguant l'élément intellectuel d'une lettre de l'élément matériel. Par un raisonnement analogue à celui que nous avons indiqué relativement à la propriété des lettres missives, on a dit que le destinataire, propriétaire de l'objet matériel, n'est pas propriétaire de la pensée confiée au papier, surtout quand il s'agit de correspondances confidentielles et qu'il ne pouvait pas plus publier la lettre reçue qu'il ne pouvait la divulguer, la publication étant une divulgation très étendue.

La question fut, en 1825, soumise à la commission chargée d'élaborer un projet de loi sur le droit des auteurs, mais les travaux de cette commission dont le rapporteur fut M. Villemain et qui comptait parmi ses membres les personnalités les plus connues du monde parlementaire, judiciaire et littéraire, notamment MM. de Lally Tollendal et Royer-Collard, n'aboutirent pas. Nous extrayons des procès-verbaux de la Commission un passage de l'avis formulé par M. de Vatimesnil : « L'envoi d'une lettre n'est pas une transmission pure et simple, absolue et indéfinie ; c'est, au contraire, une transmission restreinte et conditionnelle. Celui qui a écrit une lettre a dû garder les pensées qu'elle contenait pour lui seul. Quant à la publication ultérieure de ces pensées, si l'intention de l'auteur n'a pas été expresse à cet égard, on doit rester dans le droit commun de la propriété littéraire ».

On a tiré un autre argument en faveur de cette théorie du préjudice moral qui pouvait résulter pour l'expéditeur de la publication d'une lettre dont la forme n'a pas été soignée : « Quand on écrit au courant de la plume, disait Diderot, tout ce qui peut être dit sur une question ne vient pas, ou ne se dit pas comme il devrait être dit ». Dans le même sens, M. Royer-Collard disait à la Commission de 1825 : « Qu'on pense par lettre ou autrement, le droit de publication subsiste toujours en faveur de celui qui a eu la pensée. Il n'est pas vrai de dire que la suscription d'une lettre constitue une transmission de propriété. L'intention de l'auteur relativement à la publication n'est pas implicitement exprimée par cet acte; les pensées transmises confidentiellement ne sont pas toujours suffisamment élaborées par la réflexion et telles que l'auteur consentît toujours à les voir publier ».

Ainsi donc, dans cette théorie, on ne reconnaît qu'à l'expéditeur d'une lettre le droit de la publier. Le destinataire n'est qu'un dépositaire par rapport au contenu de la correspondance. Toutefois, on apporte une restriction aux droits de l'auteur : On admet que le destinataire peut empêcher l'expéditeur de publier une lettre dont la révélation pourrait lui causer un préjudice matériel ou moral (1).

1. Dans le sens de cette première théorie, cf. Acollas, *De la*

Cette première opinion est la plus généralement admise. Une thèse opposée prétend, au contraire, que le destinataire, propriétaire de l'élément matériel de la lettre l'est aussi de l'élément intellectuel. Il a, en conséquence, le droit de publier les correspondances qui lui appartiennent, sauf stipulation contraire intervenue entre l'expéditeur et lui : cette stipulation peut d'ailleurs être tacite et résulter du fait, par exemple, que l'expéditeur a conservé, au su du destinataire, une copie de la lettre envoyée. « Le destinataire, dit M. Vanier, pourra également la publier par la voie de la presse, journal, livre, mémoire, soit dans un intérêt général, au point de vue purement historique, soit dans un intérêt particulier » (1).

Cependant, même dans cette seconde théorie, on apporte des restrictions aux droits du destinataire quand il s'agit de lettres confidentielles.

Les tribunaux ont été appelés à statuer sur cette question dans une circonstance mémorable. Par un écrit daté du 17 juillet 1846, Mme Récamier, désirant défendre la mémoire de Benjamin Constant contre des imputations calomnieuses, faisait don, en ces termes, à Mme Collet de la copie d'un certain nombre de lettres que lui avait adressées Benjamin Constant : « Je donne à Mme Louise Collet la copie

propriété littéraire, p. 28 sq. — Pouillet, *Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique*, n. 387.

1. Vanier, *op. cit.*

des lettres de Benjamin Constant, me confiant à elle pour en faire l'usage qu'elle jugera le plus honorable pour sa mémoire, mais à la condition que ces lettres ne pourront être communiquées ou publiées qu'après moi ». En 1849, le journal *La Presse* annonçait la publication en feuilleton des lettres dont Mme Collet lui avait remis la copie. Les héritiers de Mme Récamier et ceux de Benjamin Constant s'opposèrent à cette publication ; les premiers soutenaient être, en leur qualité d'héritiers, chargés de surveiller l'exécution du mandat confié à Mme Collet et prétendaient que la publication par la voie de la presse était contraire aux intentions de Mme Récamier ; les seconds revendiquaient sur les lettres de Benjamin Constant un droit de propriété et alléguaient, qu'à défaut même de reconnaissance de ce droit par la justice, ces lettres ne pouvaient en raison de leur caractère confidentiel être publiées.

Le tribunal civil de la Seine affirma la propriété de Mme Collet sur la copie des lettres litigieuses, mais accorda aux héritiers de Mme Récamier le droit de s'opposer à l'exécution, par un moyen qui n'était ni digne ni honorable, du mandat donné par leur auteur. L'affaire fut portée en appel et donna lieu devant la Cour de Paris, présidée par Troplong, à des plaidoiries remarquables de Jules Favre, Berryer et Chaix d'Est Ange. Nous reproduisons la par-

tie essentielle de l'arrêt de la Cour dont les tribunaux se sont inspirés dans des circonstances postérieures : « Considérant qu'une lettre confidentielle n'est pas une propriété pure et simple dans les mains de celui à qui elle a été écrite ; que le secret qu'elle renferme est un dépôt dont ce dernier ne peut seul disposer; qu'en livrant sa pensée à un tiers dans une correspondance, une personne peut mettre pour condition à cet acte de confiance, qu'il restera renfermé dans le domaine de l'intimité; que cette condition a tous les caractères d'un pacte véritable; qu'elle est même virtuellement renfermée dans toute lettre missive d'une nature confidentielle; que si, contre le vœu de cette convention tacite, le secret d'une lettre était divulgué, ce serait non seulement manquer aux engagements naturels de ce genre de rapports, mais porter l'inquiétude dans le commerce privé et briser un des liens de la société des hommes ; considérant que ces principes ne reçoivent pas d'exception alors même que l'auteur d'une correspondance confidentielle aurait rempli un rôle public; que quelque étendus que soient les droits de l'histoire sur les personnages qui relèvent d'elle, ils doivent s'arrêter devant le sanctuaire du for intérieur, qu'il peut y avoir dans la vie privée des hommes publics des sentiments, des affections, des épanchements que le respect de soi-même et des autres leur fait ensevelir dans le mystère; que

l'intérêt des familles a le droit de veiller sur ce domaine inaccessible et de le défendre contre les empiètements d'une indiscrète publicité ; que c'est surtout lorsque les passions contemporaines ne sont pas encore refroidies qu'il importe de s'opposer à des publications dont le résultat serait de troubler la mémoire des morts dans ce qu'ils ont voulu emporter avec eux, d'exciter les malignités de la polémique, de blesser des tiers et d'altérer le culte des souvenirs et des affections domestiques ; considérant que la correspondance dont il s'agit au procès est une collection de lettres confidentielles écrites par Benjamin Constant à la veuve Récamier ; que celle-ci était liée par le pacte synallagmatique de ne les rendre publiques qu'avec le consentement de leur auteur, que ce consentement n'a jamais été donné par Benjamin Constant, que la veuve Récamier ne pouvait donc les livrer à la publicité ni par elle-même, ni par mandataire, ni de son vivant, ni après sa mort ; que c'est ce qu'elle a reconnu elle-même dans une circonstance où elle déclarait que ces lettres n'étaient pas de nature à être publiées ; qu'il suit de là que tout pouvoir qu'elle aurait donné dans un but de publication soit par son testament, soit par tout autre acte, irait au delà de son droit bien qu'il fût dicté par de bonnes intentions et ne saurait produire d'effet en présence de l'opposition for-

melle de la sœur de Benjamin Constant qui représente ce dernier » (1).

Par cet arrêt la Cour de Paris tranchait plutôt la question de la propriété des lettres missives que celle du droit d'auteur ; elle affirmait le droit du destinataire en l'expliquant par les notions que nous avons analysées dans le titre précédent, de contrat de dépôt, de condition tacite de secret et de confidence.

On peut en déduire par un argument *a contrario* que lorsqu'il s'agit de lettres non confidentielles, le destinataire a le droit de les publier. C'est bien ce qui fut décidé en 1864 par le tribunal civil de la Seine à propos d'une affaire également remarquable. Par une clause de son testament, le Père Lacordaire avait légué à l'abbé Henri Perreyve tous ses manuscrits, papiers et correspondances. Le légataire ayant manifesté l'intention de publier une partie de ces lettres, le frère du Père Lacordaire s'opposa à cette publication. Le tribunal donna raison à l'abbé Perreyve : « Attendu que, si des lettres ne sont pas une propriété pure et simple dans les mains de celui à qui elles ont été écrites, dont il puisse user et abuser à son gré, et s'il ne peut les publier ou faire publier sans le consentement de l'auteur ou de ses héritiers, ces principes qui ne sont pas absolus ne doivent pas recevoir leur

1. Paris, 10 décembre 1850 (D. 1851. 2. 1).

application au procès; qu'en effet, les lettres publiées sous le titre sus-indiqué n'ont aucun caractère confidentiel, que l'usage qu'en a fait Perreyve n'est pas abusif et que leur publication dans les conditions où elle est faite ne saurait qu'être honorable pour la mémoire de celui qui les a écrites » (1).

Que faut-il penser des théories de la doctrine et des décisions de la jurisprudence? La question est délicate et complexe. Nous ne croyons pas qu'on puisse formuler une réponse unique. Nous pensons plutôt qu'il convient de donner des solutions d'espèces, mais nous ne tiendrons pas compte, ici plus qu'ailleurs, de la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles.

Nous divisons les lettres en deux grandes catégories, celles à propos desquelles on ne saurait parler de propriété littéraire et celles qui sont de nature, au contraire, à faire l'objet d'une semblable propriété.

Parmi les premières nous rangeons les lettres ordinaires de particulier à particulier. En ce qui les concerne, nous ne croyons pas qu'il soit nécessaire, pour les protéger, de recourir à la législation de la propriété littéraire. Les principes généraux que nous avons exposés dans le titre précédent, à propos de la propriété des

1. *Presse*, 13 décembre 1864, cité par Vanier, *op. cit.*

correspondances, nous paraissent suffire à trancher les difficultés possibles. En règle générale, avons-nous dit, ces lettres appartiennent au destinataire parce qu'il est difficile de séparer les deux éléments matériel et intellectuel. Le destinataire peut donc faire tel usage qu'il veut de ces correspondances et, notamment, les publier sauf à se voir poursuivre en dommages-intérêts par application de l'article 1382 du Code civil, si cette publication cause à l'expéditeur un préjudice matériel ou moral. Ses héritiers sont également qualifiés pour s'opposer à la publication d'une correspondance qui serait de nature à porter atteinte à sa mémoire. Les tribunaux sont compétents pour apprécier l'existence et l'étendue du dommage invoqué.

Dans la seconde catégorie, nous faisons entrer les lettres dont le contenu, en raison de sa nature et de la qualité respective des correspondants, doit être considéré comme un dépôt confié par l'expéditeur au destinataire. Il en est ainsi, notamment, des lettres par lesquelles des savants se communiquent les résultats de leurs recherches, des lettres par lesquelles un inventeur envoie à un constructeur des indications relatives à la fabrication d'un appareil ou d'une machine, des lettres par lesquelles un écrivain fait connaître à un tiers des fragments d'une œuvre destinée à la publicité. C'est dans de semblables hypothèses qu'il nous paraît juste de dire

avec M. Baudouin, dans son discours de rentrée à la Cour de Lyon, du 2 novembre 1883 : « Une telle correspondance n'entre pas d'elle-même dans le domaine du destinataire. C'est l'auteur qui, par la création de la valeur même, a droit sur elle ; la connaissance qu'il transmet de son invention, la communication qu'il fait de son œuvre, n'est pas, sans sa volonté particulière, l'aliénation de son droit ; Le destinataire ne reçoit qu'un dépôt ».

Il nous semble que c'est seulement dans des cas analogues à ceux que nous venons de citer qu'on peut parler de propriété littéraire.

Une grave difficulté peut se présenter parfois en cette matière, celle de savoir, en l'absence de stipulation expresse, si la donation de l'élément matériel de la lettre n'emporte pas implicitement la donation de la propriété littéraire : en effet, la propriété littéraire peut être cédée comme celle d'un objet corporel quelconque. Il est impossible de résoudre cette question *a priori*. Il faut avoir recours à des solutions d'espèces. En cas de contestation, les tribunaux civils sont compétents pour se prononcer, ils ont à rechercher l'intention présumée de l'expéditeur d'après les circonstances de fait et, notamment, d'après la qualité des parties, la nature de leurs rapports et la teneur même des correspondances. Ils doivent se montrer très circonspects dans cette appréciation et n'attribuer la propriété littéraire au desti-

nataire qu'à bon escient car l'expéditeur ne peut être trop facilement présumé avoir renoncé à son droit. Après avoir d'abord décidé le contraire, la jurisprudence s'est unanimement rangée aujourd'hui à l'avis que la cession d'un manuscrit par son auteur à un tiers ne suffit pas, à elle seule, à prouver la cession du droit de publication (1).

La question étant résolue de la manière que nous venons d'exposer en ce qui concerne les droits du destinataire, il nous faut indiquer ceux de l'expéditeur sur la lettre qu'il a écrite.

Il est d'abord hors de doute que, sauf stipulation contraire, expresse ou tacite, l'expéditeur a fait don du manuscrit au destinataire ; il ne peut donc après remise de la lettre, en réclamer la restitution.

S'il a conservé une copie de la correspondance, il a le droit de la publier, qu'elle présente ou non un caractère littéraire ou scientifique ; mais son droit n'est pas absolu, il est limité par l'article 1382 du Code civil. S'il doit résulter de cette publication quelque dommage matériel ou moral pour le destinataire, celui-ci peut obtenir une indemnité et s'opposer à la divulgation qui lui est préjudiciable.

Quant aux héritiers de l'expéditeur et du destinataire, ils ont les mêmes droits que leur auteur.

1. Cf. dans les deux sens, Paris, 10 mai 1858 (D. 1858. 2. 217). Paris, 4 juillet 1890 (D. 1895. 2. 421).

Une question est encore à examiner au point de vue de la publication des lettres missives ; elle est relative aux droits des créanciers du destinataire et de l'expéditeur. Le droit de publier les lettres que l'expéditeur et le destinataire ont écrites ou reçues est-il un de ces droits dont l'article 1166 du Code civil dit qu'ils peuvent être exercés par les créanciers aux lieu et place de leurs débiteurs et peut-on, par l'action oblique, faire tomber les bénéfices pécuniaires résultant de la publication ainsi forcée dans le gage commun des créanciers de l'article 2093 du même Code ? Nous ne le pensons pas. Nous croyons que le droit de publier des lettres est un droit exclusivement attaché à la personne. L'écriture est le signe de la pensée et, ainsi que le disait Jules Favre, lors du procès relatif aux lettres du Père Lacordaire, le droit de publier sa pensée est de tous les droits le plus personnel, celui qui admet le moins le partage, parce que c'est celui qui tient le plus intimement à l'individualité humaine. On ne peut admettre que les créanciers du propriétaire d'une correspondance, que ce propriétaire soit l'expéditeur ou le destinataire, puisse contre le gré de leur débiteur divulguer un écrit de nature intime. Peu importe d'ailleurs que l'auteur de la lettre soit mort ou vivant, la raison de décider est la même dans les deux cas.

Il ne peut, à notre avis, être apporté de dérogation à ce principe que dans les cas très rares

où le refus opposé par le propriétaire des lettres de les laisser publier par ses créanciers est basé, non sur un scrupule de conscience, mais a seulement pour cause sa mauvaise volonté à payer ses dettes, notamment lorsqu'une première édition ayant été vendue, l'auteur refuse de faire procéder à un second tirage, sans autre motif que de ne pas désintéresser ses créanciers. Le droit que nous reconnaissons aux créanciers dans cette hypothèse très particulière n'est pas exclusif pour l'auteur de celui de modifier à son gré, dans de nouvelles éditions, le texte des lettres déjà publiées.

Si nous refusons, hors de ce cas spécial, aux créanciers de l'expéditeur et du destinataire le droit de publier les lettres trouvées dans leur patrimoine, nous leur reconnaissons bien évidemment, par contre, celui de saisir-arrêter, entre les mains de l'éditeur d'un recueil de lettres, les sommes qui seraient dues à leur débiteur, du chef de cette publication ; les raisons que nous avons indiquées n'existent plus, en effet, dans cette circonstance.

CHAPITRE II

DROIT COMPARÉ

Un certain nombre de lois étrangères ont prévu la question de la publication des lettres missives. Dans d'autres, cette question est, comme en France, résolue par la jurisprudence et par la doctrine. La plupart des législations ou des décisions judiciaires interdisent au destinataire de publier une lettre sans l'autorisation de l'expéditeur.

Allemagne. — Les auteurs refusent généralement au destinataire le droit de publier la lettre qu'il a reçue. Le destinataire qui la publierait malgré l'expéditeur ne serait coupable de contrefaçon que dans le cas où cette correspondance aurait, soit en raison de son contenu même, soit en considération de son auteur, une valeur littéraire marchande. Dans le cas contraire, il commettrait une simple indiscrétion qui l'exposerait seulement à des dommages et intérêts.

Le droit de publication appartient, par contre,

à l'expéditeur qui ne peut d'ailleurs l'exercer qu'autant qu'il a conservé un double de la lettre. L'auteur de la correspondance ne peut, en effet, obliger le destinataire, propriétaire de l'élément matériel à lui remettre l'original (1).

Angleterre. — Les tribunaux anglais ont, à diverses reprises, refusé le droit de publication au destinataire, soit parce que les lettres présentaient un caractère littéraire, soit parce que la révélation de leur contenu était considérée comme la violation d'un contrat tacite de secret.

Italie. — La publication par le destinataire ou toute autre personne d'une lettre non destinée à la publicité est punie d'une amende et peut donner lieu à des dommages et intérêts au profit de l'expéditeur lésé (Code pénal, article 161).

Mexique. — L'article 1252 du Code civil exige pour la publication d'une correspondance le double consentement de l'expéditeur et du destinataire. Toutefois, la publication est permise sans ce concours de volontés lorsqu'elle est faite dans l'intérêt général, dans l'intérêt du progrès des sciences, par exemple.

Portugal. — La publication ne peut se faire qu'avec le consentement de l'auteur de la lettre à moins qu'il ne s'agisse d'une correspondance jointe à une procédure (Code civil, art. 575).

1. Pfizer, au mot *Briefe*, dans le *Rechtslexicon* de Holtzendorff.

Faute de ce consentement, la publication par le destinataire ou par toute autre personne peut donner lieu à des dommages et intérêts au profit de l'expéditeur lésé, sans préjudice d'une poursuite pénale pour contrefaçon (Code civil, articles 610 et 612).

Russie. — Les lettres ne peuvent être publiées qu'avec le consentement de leur auteur et du destinataire (Règlement sur la censure et la presse de 1886, art. 11).

TITRE IV

De la lettre missive considérée comme moyen de preuve.

SOUS-TITRE I

Production de la lettre missive devant les Tribunaux civils.

CHAPITRE PREMIER

PRODUCTION DES LETTRES ORDINAIRES

Le Code civil est muet sur les conditions dans lesquelles les lettres missives peuvent être produites en justice et sur leur force probante. C'est là une lacune que le développement des correspondances postales rend de plus en plus regrettable parce que les auteurs ne s'accordent pas sur ces questions et que la jurisprudence est diverse. Nous nous inspirerons dans les pages qui vont suivre des notions que nous avons précédemment indiquées : le droit de propriété sur

les lettres est lié, en effet, à celui de les produire en justice.

Nous allons rechercher d'abord si le propriétaire d'une lettre, c'est-à-dire le destinataire, a seul le droit de la produire devant les tribunaux à l'appui de ses allégations ou si, au contraire, l'expéditeur ou des tiers le peuvent également.

SECTION I

Droits du destinataire.

En ce qui concerne le destinataire, il faut lui reconnaître le droit de produire contre l'expéditeur, soit en attaquant, soit en défendant, la lettre qu'il a reçue. C'est là une conséquence toute naturelle de son droit de propriété. En matière commerciale, notamment, les affaires se traitent fort souvent par lettres et on ne saurait refuser aux parties le droit de se servir des correspondances échangées (1). Ces lettres constituent des *instrumenta* que les intéressés peuvent invoquer pour prouver les contrats intervenus entre eux. Mais nous ne pensons pas qu'il faille restreindre cette solution aux seules lettres écrites à l'occasion de conventions : nous estimons, au contraire,

1. C'est pour réserver un moyen de preuve que l'article 8 du Code de commerce prescrit aux commerçants de mettre en liasse les lettres qu'ils reçoivent et de copier sur un registre celles qu'ils envoient.

qu'une lettre peut être invoquée pour prouver un simple fait de nature à engendrer des conséquences juridiques, des dommages et intérêts par exemple.

Quelques auteurs, tout en admettant ce principe, ne l'appliquent complètement qu'en ce qui concerne les lettres non confidentielles. Ils soutiennent que les lettres confidentielles ne peuvent être opposées en justice par le destinataire à l'expéditeur. « On n'est pas toujours autorisé à se servir des lettres missives dans les affaires ; elles ne sont surtout d'aucune considération pour établir une preuve, lorsqu'elles renferment quelque confidence et que la personne à qui on les a écrites ne peut les mettre au jour sans manquer à la bonne foi » (1). Nous avons dit plus haut que cette distinction n'est pas, à notre avis, juridique, mais une autre raison nous la fait encore ici repousser. Il suffirait à l'expéditeur de mauvaise foi, pour enlever ce moyen de preuve à son correspondant, de joindre à la reconnaissance de son obligation une confidence qui rendrait impossible la production de l'écrit. Il faut repousser un système qui permet de semblables agissements. Aussi approuvons-nous une décision judiciaire qui rejette cette théorie en ces termes : « L'au-

1. Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, au mot *vente* n° 6 ; cf. aussi Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat* au mot *lettre* n° 7.

teur des lettres missives ne peut, sous prétexte qu'elles sont confidentielles, s'opposer à ce qu'elles soient produites en justice par les personnes à qui il les a adressées, lorsque celles-ci les invoquent comme contenant soit des engagements en leur faveur, soit la reconnaissance du préjudice qui leur aurait été causé et dont elles demandent réparation » (1).

Nous admettons, au contraire, que le Tribunal puisse refuser au destinataire le droit de lire à l'audience une lettre dont le contenu serait sans rapport avec l'affaire et qui ne serait produite que dans l'intention de nuire matériellement ou moralement à l'expéditeur.

En dehors de cette restriction dont la légitimité n'est pas contestable, le destinataire, propriétaire de la lettre qu'il a reçue, peut s'en servir à l'appui de ses allégations, soit pour prouver l'obligation de l'expéditeur envers lui, soit sa libération personnelle par un paiement ou une remise de dette dont la lettre ferait mention, soit pour réclamer des dommages et intérêts en raison d'un préjudice qui lui aurait été causé par cette correspondance (2). Il a été jugé par un arrêt

1. Caen, 10 juin 1862 sous Cass., 26 juillet 1864 (S. 1865. 1. 33).

2. Dans les cas exceptionnels où le destinataire n'est pas propriétaire de la lettre, il faut également lui reconnaître le droit de la produire en justice contre l'expéditeur. C'est ainsi qu'on autorise les fonctionnaires publics, les commis et les mandatai-

de la Cour de cassation du 9 novembre 1830, que les lettres injurieuses écrites par un époux à son conjoint pouvaient être retenues comme preuves d'injures graves de nature à motiver une demande en séparation de corps. De même, le destinataire d'une lettre outrageante pour lui ou pour les siens pourrait produire cette correspondance à l'appui d'une demande en dommages et intérêts fondée sur l'article 1382 du Code civil (1). D'autre part, l'expéditeur serait coupable de la contravention de simple police prévue par l'article 33 § 3 de la loi du 29 juillet 1881 et puni, pour injures non publiques, des peines de l'article 471 du Code pénal. Nous avons dit plus haut que, même pour les auteurs qui admettent la théorie des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles, les lettres contenant des injures peuvent être produites en justice par le destinataire et ne sont jamais considérées comme confidentielles quel que soit le caractère de leur contenu, même si l'expéditeur les a qualifiées de confidentielles parce que l'injure et la confidence sont inconciliables.

res à se servir contre leurs supérieurs hiérarchiques, leurs patrons ou leurs mandants des lettres qu'ils ont reçues à l'occasion de leurs fonctions.

1. Le préjudice sera souvent moral, mais un préjudice moral peut suffire pour justifier une demande en dommages et intérêts. Ainsi jugé par la Cour de justice civile de Genève le 19 mai 1894 (D. 1895. 2. 360) et par le Tribunal de Genève le 25 janvier 1895 (D. 1895. 2. 360).

Nous n'avons envisagé jusqu'à présent que l'hypothèse dans laquelle le destinataire opposerait une lettre à son auteur, mais le destinataire peut également trouver dans une correspondance des éléments de preuve contre un tiers. Lui est-il possible de produire contre ce tiers un semblable document?

Les auteurs font intervenir, ici encore, la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles. Le destinataire aurait le droit de produire les secondes et ne pourrait se servir des premières qu'en rapportant au tribunal le consentement de l'expéditeur. A défaut de l'intervention de l'expéditeur, le tiers pourrait s'opposer à la lecture de la lettre en invoquant le principe de l'inviolabilité du secret des lettres et le tribunal devrait écarter ce moyen de preuve (1).

Conformément à l'opinion que nous avons formulée, nous ne pensons pas que la distinction des lettres confidentielles et non confidentielles puisse ici non plus être de quelque utilité. Quant au principe de l'inviolabilité du secret des correspondances, il n'a été sanctionné, nous l'avons dit plus haut, qu'en ce qui concerne les indiscrétions commises par les agents du Gouvernement ou de l'Administration des Postes ; si regrettable

1. En ce sens, Legris, *op. cit.*, n. 99. Besançon, 27 mars 1889 (D. 1890. 2. 176).

que soit le silence du législateur, on ne saurait, dans les rapports des particuliers entre eux, voir dans ce principe autre chose qu'une règle de morale qui ne peut être invoquée, surtout par un tiers, comme un argument juridique.

Nous nous en tenons à l'idée de préjudice et à l'application, en notre matière, de l'article 1382 du Code civil. Si dans la lettre le destinataire trouve des éléments de preuve contre un tiers, il a le droit de la produire en justice parce que les documents sur lesquels les juges basent leurs décisions peuvent émaner de tiers étrangers au procès, s'ils y sont versés par une des parties qui a qualité pour s'en servir. L'expéditeur, si cette publication lui cause un dommage matériel ou moral, peut s'y opposer ou réclamer des dommages et intérêts. Nous ne pensons pas, au contraire, que le tiers puisse faire rejeter ce moyen de preuve.

Les héritiers du destinataire, continuateurs de sa personnalité civile, peuvent, comme lui, et sauf la restriction que nous avons indiquée, produire en justice les lettres qu'ils ont trouvées dans sa succession.

SECTION II

Droits de l'expéditeur.

L'expéditeur ne peut obliger le destinataire à produire en justice la lettre qu'il lui a écrite. Il

se peut que, par des moyens licites, cette lettre lui soit revenue. Dans ce cas, peut-il en tirer argument ? Nous ne le croyons pas parce qu'on ne peut pas se créer un titre à soi-même. La lettre n'est qu'une affirmation écrite de l'expéditeur qui ne mérite pas plus de créance que son affirmation verbale. Elle ne constitue même pas pour lui un commencement de preuve par écrit suffisant pour donner passage à la preuve testimoniale.

SECTION III

Droits des tiers.

En ce qui concerne le droit d'une personne de faire usage en justice d'une lettre qui ne lui était pas destinée, il est d'abord hors de doute que la question ne se pose pas si cette lettre est parvenue entre les mains de ce tiers par des procédés illicites, par le moyen, notamment, d'une soustraction frauduleuse, d'un abus de confiance ou même d'une simple indélicatesse. La lettre ne lui appartient pas, il n'a sur elle aucun droit d'usage et la justice ne peut tenir compte d'une preuve acquise par un délit. Il n'y aurait même pas à distinguer suivant que le tiers qui invoquerait cette lettre aurait ou n'aurait pas participé à son détournement. L'absence de complicité de sa part ne suffirait pas pour purger le vice de la preuve. Il faut même aller plus loin en ce sens

et décider qu'un tiers ne pourrait produire en justice une lettre qu'il aurait trouvée ou qui serait tombée par hasard entre ses mains, par suite d'une erreur dans la rédaction de l'adresse ou d'une erreur du facteur de l'Administration. C'est en vain que le tiers prétendrait démontrer que la lettre contient la preuve d'un préjudice à lui causé par l'expéditeur ou par le destinataire de la correspondance. De nombreuses décisions judiciaires ont été rendues conformes aux idées que nous venons d'exposer. Nous rappelons un arrêt de la Cour de Rennes particulièrement intéressant par le développement des motifs. Un armateur de Nantes, M. Geoffroy, avait confié le commandement d'un navire à un nommé Coindet à la fois capitaine au long cours et copropriétaire du navire pour un tiers. Dans une lettre que lui envoya M. Coindet, M. Geoffroy trouva insérée une lettre de son capitaine à son beau-père, lettre dans laquelle l'armateur crut trouver la preuve d'un dommage à lui causé par son commandant. A la suite de démêlés qui survinrent ensuite entre eux, M. Geoffroy poursuivit M. Coindet en dommages et intérêts et fit état de la lettre qui lui était ainsi parvenue. Le Tribunal de Nantes refusa d'admettre ce moyen de preuve. Sur appel, la Cour se rangea également à cet avis : « *En droit* : Considérant qu'il s'agit de déterminer : 1° quel est le caractère constitutif de la lettre confidentielle et missive ;

2° quels sont les droits de l'expéditeur et du destinataire sur une pareille lettre et qui doit en être réputé le destinataire ; 3° si tout autre que celui-ci peut en faire usage en justice dans un intérêt privé; 4° enfin, si, à défaut des tiers à qui il est interdit d'en faire usage, les juges peuvent d'office, en exiger la communication pour y puiser les éléments de leur décision.

Sur le premier point : Considérant qu'une lettre confidentielle et missive peut être définie : toute lettre devant être remise à un individu déterminé pour n'être connue que de lui, et dont l'auteur se dessaisit, dans ce but, en la confiant à un tiers ou à la poste;

Sur le second point : Considérant que l'expéditeur et le destinataire d'une pareille lettre en sont seuls propriétaires ; que si elle vient à être égarée, perdue ou volée, celui qui l'a reçue par erreur, trouvée, soustraite ou fait soustraire, ne saurait s'en prétendre le destinataire ni le propriétaire, par le seul fait qu'elle est tombée en sa possession ; qu'il en est de la lettre qui fait fausse route ou se perd, comme de tout autre objet qui serait remis par erreur au domicile d'une personne à qui il n'était pas destiné, ou qu'on aurait trouvé sur la voie publique; que celui qui le reçoit ou le trouve n'en est pas propriétaire, au moins *ab initio*; que dans ces deux cas, la loi, d'accord avec la raison et la morale, l'oblige à en rechercher le véritable propriétaire, ou, tout

au moins, à le déposer provisoirement aux mains des autorités compétentes pour opérer de semblables recherches ; qu'à plus forte raison, si on ne s'est procuré l'objet qu'à l'aide d'une fraude, on ne saurait fonder sa propriété sur une possession délictueuse ;

Sur le troisième point : Considérant que les principes de droit et d'équité sus-énoncés sont encore plus rigoureux lorsqu'il s'agit de lettres confidentielles ; qu'ils ont été consacrés par la jurisprudence de la Cour de cassation, dans des espèces même où le destinataire de la lettre l'avait communiquée au tiers qui voulait en faire usage, par ce motif que l'expéditeur ayant sur la lettre un droit de co-propriété avec le destinataire, l'une des parties ne peut disposer des confidences qu'elle contient, sans l'assentiment de l'autre ;

Sur le quatrième point : Considérant que la correspondance intime des citoyens est inviolable comme leur domicile ; que personne, la justice même, ne peut y pénétrer que dans les cas et suivant les formes établies par la loi, et dans un intérêt d'ordre public ; que si ce principe a dû fléchir en matière criminelle, cette exception ne saurait être étendue à de simples débats d'intérêts privés, même lorsque l'action repose sur une allégation de dol ou de fraude.

En fait : Considérant que Geoffroy a reçu en 1871 une lettre écrite en rade de Batavia, par

Coindet à Gendron, son beau-père; qu'il n'est pas contesté que cette lettre eut un caractère essentiellement confidentiel; qu'elle était missive, car elle devait être confiée à la poste, et y a, en effet, été remise par Coindet ou par tout autre pour lui et par son ordre; que Gendron seul en était le destinataire, puisque dans la pensée de Coindet il devait seul la recevoir et en prendre connaissance; que Geoffroy était bien destinataire de la lettre et de l'enveloppe à lui adressée, mais non de la lettre destinée à Gendron et placée par erreur sous la même enveloppe; qu'il ne saurait donc s'en prétendre propriétaire, ni même détenteur légitime; qu'il ne peut, dès lors, en faire usage dans son intérêt privé contre le gré de l'expéditeur et du destinataire, et que les juges eux-mêmes ne doivent pas y puiser les éléments de leur décision » (1).

Nous avons déjà dit ce que nous pensons de la théorie d'après laquelle l'expéditeur et le destinataire ont un droit de copropriété sur la lettre et de la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles. Nous ne retenons de ces considérants que l'interdiction pour un tiers de produire une lettre qui lui est parvenue par erreur ou qu'il aurait trouvée.

Que décider si la lettre a été remise par le des-

1. Rennes, 26 juin 1874 (S. 1875. 2. 34) et Cass., 3 mai 1875 (S. 1875. 1. 197).

tinataire lui-même au tiers qui l'invoque ou si elle est arrivée entre ses mains par un moyen licite ?

Dans la théorie absolue que nous avons rappelée plus haut et qui considère toutes les lettres comme confidentielles, les tiers n'ont pas le droit de produire en justice des correspondances qui ne leur ont pas été adressées (1). La doctrine et la jurisprudence actuelles distinguent, ici encore, entre les lettres non confidentielles et les lettres confidentielles.

On admet généralement aujourd'hui que le destinataire pouvant librement disposer des lettres non confidentielles qui sont sa propriété, le tiers à qui il les remet a le droit d'en faire le même usage que le destinataire. C'est la théorie exposée par M. Massé : « Si l'auteur d'une lettre qui a été ensuite soustraite au destinataire, est, comme ce destinataire lui-même, fondé à s'opposer à ce qu'un tiers fasse usage de ce qu'elle contient, il en est autrement quand le destinataire d'une lettre qui en est propriétaire, la communique à un tiers pour qu'il en fasse usage dans son intérêt. Une chose n'est jamais nécessairement et absolument secrète. Il n'y a secret qu'autant qu'il y a volonté exprimée ou présumée de ne pas divulguer une chose ; et si le propriétaire d'une lettre, qui a évidemment le droit

1. Aix, 5 juin 1852 (S. 1853. 2. 193).

de dire ce qu'elle contient et d'en faire usage pour son propre compte, autorise un tiers à en faire usage pour lui-même, je ne vois pas en quoi le tiers violerait le secret des lettres ou de la correspondance en usant de la permission et du droit qui lui a été conféré » (1).

Pour qu'un tiers puisse produire en justice une lettre non confidentielle, il suffit donc, dans cette opinion, que le destinataire y consente. Ce consentement peut d'ailleurs être exprès ou tacite. Le consentement tacite peut s'induire notamment de la remise volontaire des lettres par le destinataire au tiers qui les invoque ou bien de leur production par le destinataire lui-même qui intervient personnellement à l'instance, comme garant du tiers par exemple : il ne peut s'opposer dans ce dernier cas à ce que le tiers tire argument des correspondances dont il use pour sa propre défense. Il a été décidé, en ce sens, par un arrêt de la Cour de Bordeaux : bien qu'en produisant une lettre, une partie ait déclaré « qu'elle ne la produisait qu'autant qu'elle lui servait, néanmoins la partie adverse peut s'en aider, s'il y a quelque chose qui lui serve, en sorte qu'elle n'est pas recevable à la retirer après l'avoir produite ; car dès que la

1. Massé. *Le Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, t. IV, n. 2466.

pièce est produite *elle est faite commune à toutes les parties* » (1).

L'opposition de l'expéditeur d'une lettre non confidentielle ne suffit pas pour interdire, dans cette théorie, sa production en justice par un tiers, parce qu'il n'a conservé sur elle aucun droit.

Si, au contraire, il s'agit d'une lettre confidentielle, on refuse à un tiers, dans cette opinion, le droit de la produire en justice s'il n'a obtenu le double consentement de l'expéditeur et du destinataire (2). D'après cette thèse, en effet, nous l'avons dit plus haut, les deux correspondants ont sur la lettre un droit de copropriété qui leur permet de refuser à un tiers tout usage de la missive confidentielle. Le tiers ne peut se prévaloir de l'article 2279 du Code civil qui dispose qu'en fait de meubles la possession vaut titre, parce que sa possession, en raison du caractère confidentiel de la lettre, est entachée par sa mauvaise foi. On va plus loin encore dans cette théorie et on prétend que les tribunaux peuvent, dans le cas où l'expéditeur et le destinataire garderaient le silence, refuser la production devant eux d'une lettre confidentielle. Le consentement tacite qui est admis quand il s'agit

1. Bordeaux, 9 avril 1869 (D. 1870. 2. 222).

2. Cass., 5 mai 1858 (D. 1858. 1. 209). Besançon, 27 mars 1889 (*Gazette du Palais*, 1889. 1. 64). Aubry et Rau, *op. cit.*, t. VIII, p. 290-291.

d'une lettre non confidentielle ne l'est pas généralement en matière de lettres confidentielles. L'expéditeur et le destinataire peuvent renoncer à leur droit de s'opposer à la production de ces correspondances : ils sont les meilleurs juges, en effet, du caractère des lettres échangées et les tribunaux ne peuvent reconnaître comme confidentielle une lettre que les intéressés apprécient autrement.

Un tiers ne pourrait produire une lettre confidentielle, même s'il prétendait trouver dans son texte la preuve d'un dol commis à son encontre. Il a été ainsi décidé par la Cour de cassation dans l'arrêt du 5 mai 1858 rappelé en note : « Attendu qu'il est de principe que les lettres adressées à des tiers sont réputées confidentielles, que, dès lors, nul n'a le droit de s'en prévaloir devant la justice en en divulguant le secret, que si ce principe a dû fléchir en matière criminelle, cette exception ne saurait être étendue à de simples débats d'intérêts privés, même lorsque l'action repose sur une allégation de dol et de fraude ».

Nous ne pensons pas que la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles puisse, pour les motifs que nous avons déjà exposés, suffire pour préciser les droits d'un tiers sur une lettre parvenue entre ses mains par un moyen licite et qu'il veut produire en justice. Nous avons dit qu'à notre avis, le destina-

taire est le seul propriétaire de la lettre à lui adressée et remise quelle que soit la nature de son contenu. Son droit de propriété est seulement restreint, conformément aux articles 544 et 1382 combinés du Code civil par l'interdiction de faire de cette correspondance un usage de nature à nuire aux intérêts moraux ou matériels de l'expéditeur. Sous cette réserve, il peut en transmettre la propriété à un tiers qui n'a pas d'ailleurs plus de droits que lui et ne peut faire ce qui lui était interdit. Mais si la production en justice ne cause à l'expéditeur aucun dommage indépendant du fond même du procès, nous lui reconnaissons le droit de se servir d'une semblable lettre. S'il résulte de cette production un préjudice pour l'expéditeur qui avait le droit de compter sur la discrétion du destinataire, il pourra demander à celui-ci des dommages et intérêts pour avoir, par la cession de la lettre, donné à un tiers le moyen de lui nuire. Dans l'appréciation de ces dommages et intérêts le juge devrait s'inspirer des circonstances. L'expéditeur n'aurait, par exemple, droit à aucune indemnité s'il ressortait des faits que la lettre, bien que non adressée au tiers qui l'invoque, était destinée à lui être communiquée par le destinataire ou avait été écrite dans son intérêt.

C'est ainsi qu'il a été jugé par la Cour de cassation qu'un enfant pouvait, à l'appui d'une demande en recherche de maternité, invoquer

des lettres écrites à un tiers par sa mère prétendue : « Attendu qu'il est vrai, en principe, que les lettres confidentielles sont inviolables et que les tiers ne peuvent s'en prévaloir en justice contre le vœu de celui à qui elles sont adressées ou lorsqu'il en a été illégalement dessaisi mais que l'arrêt attaqué constate, en fait, que le demandeur en cassation détient sans fraude les lettres émanées de la dame S... et qu'il peut même soutenir avec raison qu'elles n'ont été écrites que dans son intérêt... » (1).

Un tiers peut également produire en justice une lettre concernant le destinataire et lui-même, soit qu'elle ait été écrite dans leur intérêt commun, soit qu'elle ait été rendue commune par la production du destinataire au cours du procès auquel figure le tiers.

Si le tiers qui produit une lettre ne l'a reçue du destinataire que sous la condition de ne pas s'en servir en justice, cette correspondance ne devra pas être retenue par les juges parce que son usage constituerait une violation de la convention intervenue entre le destinataire et le tiers ; l'abus de confiance vicierait le moyen de preuve invoqué.

Il nous reste à dire si un tiers peut obliger le propriétaire d'une lettre avec qui il n'est pas en procès à la produire pour en tirer un moyen de

1. Cass., 3 juillet 1850 (D. 1850. 1. 210).

preuve contre son adversaire. L'affirmative a été soutenue par M. Demolombe (1).

Nous ne partageons pas cette opinion ; aucun texte ne donne à un tiers un droit qui serait une atteinte à celui du propriétaire de la lettre.

Nous ne pensons pas, non plus, que la production d'une semblable lettre puisse être obtenue par la voie du compulsoire par ce motif que le compulsoire ne peut servir qu'à se faire délivrer au cours d'une instance *par un notaire ou un autre dépositaire public* une expédition ou une copie d'un acte dans lequel on n'a pas été partie, mais dont il est intéressant de prendre communication parce que cette pièce peut assurer la décision engagée » (2).

1. Demolombe. *Traité du mar.*, t. II, n. 394.

2. Bioche (*Dict. de procédure*, au mot *Compulsoire*).

Il a été jugé, en ce sens, que la demande de compulsoire formée par un mari en vue de rechercher dans les archives d'un bureau télégraphique l'original d'une dépêche qu'il prétend avoir été adressée par sa femme à un tiers, et sur les énonciations de laquelle il se fonde pour obtenir le divorce n'est pas recevable. Pau, 2 janvier 1888 (D. 1889. 2. 134).

CHAPITRE II

PRODUCTION DEVANT LES TRIBUNAUX CIVILS DE LETTRES ANONYMES OU INJURIEUSES

Nous avons dit que, de l'avis même des auteurs qui distinguent au point de vue du droit de propriété, les lettres confidentielles et les lettres non confidentielles, les lettres anonymes appartiennent exclusivement à leur destinataire, même si l'expéditeur les a qualifiées de confidentielles parce qu'il n'a pas pu intervenir, entre des correspondants dont l'un est inconnu de l'autre, de convention relative au secret. Aussi est-on d'accord pour reconnaître que le destinataire peut les produire librement contre leur auteur présumé ; que la cession qu'il fait de ces lettres à un tiers est une cession de pleine propriété et, qu'en conséquence, le tiers cessionnaire peut les produire en justice contre celui qu'il prétend les avoir écrites, sauf les difficultés de la preuve(1).

1. Caen, 18 janvier 1860 (S. 1860. 2. 623). Cass., 3 mars 1879 (D. 1881. 1. 212).

En ce qui concerne les lettres injurieuses, la jurisprudence et la doctrine admettent que les destinataires peuvent les produire librement en justice à l'appui d'une demande en réparation civile, parce qu'aucune convention de secret ne peut être invoquée par les expéditeurs, la confidence et l'injure étant choses incompatibles. Ici, non plus, la qualification de confidentielle donnée par l'expéditeur à une semblable lettre ne saurait en changer le caractère et enlever aux intéressés le droit de se servir de cette correspondance en justice (1).

La question est plus délicate lorsque les injures concernent un tiers qui ne les connaît que par la communication de la lettre que lui fait le destinataire. Les auteurs sont divisés sur ce point.

Les uns ne tiennent pas compte de la nature du contenu de ces lettres et refusent au tiers le droit de les produire sans le double consentement de l'auteur et du destinataire parce qu'ils estiment qu'elles ont pour les correspondants un caractère confidentiel et que l'expéditeur est en droit de compter sur la discrétion du destinataire (2). Ils n'admettent d'exception à ce principe que s'il résulte nettement des circonstances que l'auteur

1. Cour de justice civile de Genève, 19 mai 1894 (D. 1895. 2. 360 *ad notam*).

2. Orléans, 29 juillet 1896 (S. 1896. 2. 248).

de la lettre l'a écrite dans l'intention que le contenu en soit communiqué au tiers.

Dans une seconde opinion on pense, au contraire, que le tiers peut invoquer, à propos d'une demande de dommages et intérêts, une lettre renfermant des injures contre lui. On dit, en ce sens, que le tiers ne viole pas le secret de la correspondance puisque le secret n'oblige que le destinataire. Celui-ci seul pourrait être poursuivi par l'expéditeur en réparation du préjudice qu'il lui a causé par la divulgation d'une lettre qu'il aurait dû conserver comme confidentielle. On ajoute que, s'agissant en cette matière d'un délit civil, tous les moyens de preuve sont admissibles et que le tiers demandeur qui aurait le droit d'invoquer le témoignage du destinataire et de faire connaître ainsi indirectement par cette déposition le contenu de la lettre dont il se plaint peut directement produire la lettre elle-même (1).

Laissant de côté l'argument tiré de la nature confidentielle d'une lettre contenant des injures contre un tiers, nous adoptons la solution de cette seconde théorie. Lorsqu'un tiers a reçu du destinataire une lettre de ce genre, il est en droit de demander à l'expéditeur la réparation du préjudice moral que celui-ci lui a ainsi occasionné et il peut produire la correspondance à l'appui de

1. Trib. comm. Anvers, 18 juillet 1891 (S. 1892. 4. 12).

sa demande. Mais si l'expéditeur peut prouver que le destinataire a manqué à son engagement ou a commis une faute en remettant au tiers une lettre qu'il devait conserver, il est bien fondé à réclamer à son correspondant des dommages et intérêts parce que sa divulgation lui a causé un préjudice.

La question est plus délicate encore lorsqu'il ne s'agit plus d'injures mais de simples renseignements donnés par l'expéditeur au destinataire sur la solvabilité ou l'honorabilité d'un tiers. Il arrive fréquemment qu'avant de contracter, une partie demande sur l'autre des renseignements de moralité. Le tiers lésé par les informations ainsi données sur son compte peut-il produire en justice la lettre qui les contient? On répond généralement par une distinction : lorsque les renseignements sont *inexacts*, celui qui les a donnés peut être poursuivi en dommages et intérêts parce qu'il a commis une faute en ne les contrôlant pas suffisamment ou en les dénaturant volontairement. Le tiers lésé peut produire la lettre par laquelle les imputations dont il se plaint ont été transmises (1). Quand, au contraire, les renseignements fournis sans intention de nuire sont reconnus *exacts*, l'action en dommages et inté-

1. Relativement aux renseignements fournis par une agence de renseignements. Rouen, 18 juin 1881, sous Cass., 5 décembre 1881 (S. 1883. 1. 457).

rêts est impossible et le tiers ne peut se servir des lettres qui les renferment (1).

Dans une autre opinion, la *mauvaise foi* seule donnerait ouverture à une action en réparation et justifierait la production en justice par le tiers des lettres contenant des témoignages dommageables pour lui. Au contraire, la *bonne foi* de l'auteur de la lettre suffirait pour le soustraire à toute demande d'indemnité (2).

Il nous semble difficile de préciser par une formule rigide la responsabilité civile de celui qui fournit sur un tiers des renseignements qui lui sont demandés. Les renseignements ainsi donnés sont souvent intéressés, malveillants ou insuffisamment contrôlés. D'autre part, le développement mondial des relations sociales et commerciales oblige les hommes prudents à les demander. C'est au juge qu'il appartient d'apprécier, d'après les circonstances, la faute ou l'intention de nuire de l'individu qui a fourni des renseignements sur un tiers et d'admettre ou de rejeter la demande en réparation formulée contre lui.

1. Relativement aux mêmes renseignements. Paris, 14 décembre 1884 (S. 1885. 2. 163).

2. Nancy, 14 mai 1890 (D. 1891. 2. 266).

CHAPITRE III

EXAMEN DE QUELQUES HYPOTHÈSES PARTICULIÈRES

La production en justice de lettres écrites à ou par des personnes sur la correspondance desquelles s'exerce un droit de surveillance ou de contrôle soulève quelques questions : nous voulons parler des lettres des femmes mariées, des mineurs en puissance paternelle ou en tutelle et des aliénés.

SECTION I

Production des lettres de la femme mariée et du mari au cours d'une instance en divorce ou en séparation de corps.

Il est hors de doute que le mari a le droit d'invoquer, à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation de corps, les lettres adressées à sa femme : ces lettres peuvent constituer l'injure grave des articles 231 et 306 du Code civil. Son droit est évidemment le même sur les lettres

écrites par sa femme. Mais nous rappelons que le mari, pour être admis à produire ces correspondances, doit les avoir trouvées chez sa femme ou les avoir obtenues par des moyens licites : il ne serait pas reçu à se servir des lettres qu'il aurait dérobées au correspondant de sa femme ou à l'intermédiaire chargé de leur remise. Nous ne lui refusons le droit d'invoquer ces lettres que lorsque les moyens qu'il a employés pour se les procurer sont délictueux dans le sens pénal du mot ; peu importe qu'ils soient indélicats et peu chevaleresques. Certains auteurs prétendent même que les tribunaux ne peuvent pas refuser l'admission d'une preuve due à un procédé délictueux. Nous ne sommes pas de cet avis ; nous ne pensons pas que les magistrats puissent faire reposer leur décision sur un argument tiré d'un délit. Ce serait donner un encouragement à la fraude et autoriser presque des atteintes au droit de propriété.

Il est à remarquer que les auteurs qui invoquent par ailleurs la distinction des lettres confidentielles et des lettres non confidentielles l'abandonnent quand il s'agit de correspondances produites dans une instance en séparation de corps ou en divorce. La plupart de ces lettres sont, en effet, confidentielles : l'application de leur théorie en cette matière aurait abouti à en interdire la production. Or, les lettres constituent un excellent moyen de preuve ; elles sont

quelquefois même, en ces affaires, le seul auquel puisse recourir le mari outragé. On ne pourrait lui en retirer l'usage sans le mettre souvent dans l'impossibilité d'obtenir le divorce ou la séparation de corps. On a reculé devant une semblable conséquence : on a prétendu qu'ici la confidence n'a pas son caractère ordinaire et on rappelle que, dans les instances en divorce ou en séparation de corps, les parents et les domestiques peuvent être entendus, alors qu'ils sont, dans les autres procès, reprochables ou incapables d'être témoins. On justifie cette exception au principe par le caractère tout particulier de ces espèces.

Nous pensons que si le mari peut produire en justice des lettres écrites à sa femme ou par sa femme, c'est parce que ces lettres touchent à ses intérêts moraux, elles constituent une atteinte à ses droits et le correspondant de sa femme ne peut se plaindre de leur divulgation parce qu'il n'ignorait pas, en les écrivant, que le mari pouvait légalement en prendre connaissance.

Le mari serait admis à prouver dans les mêmes conditions l'adultère de sa femme. Il a été jugé qu'il peut également produire, au cours d'une demande en désaveu d'enfant, des lettres adressées à sa femme par un tiers et dont il est devenu légalement possesseur (1).

Nous n'avons envisagé jusqu'à présent que la

1. Alger, 12 novembre 1866 (D. 1867. 2. 126).

production des lettres par le mari contre sa femme. Faut-il reconnaître à celle-ci le droit d'invoquer à l'appui d'une demande en séparation de corps ou en divorce des lettres écrites par le mari ou à lui adressées? Nous ne voyons aucune raison pour le lui refuser ; toutefois, il est évident que la femme n'a pas, en ce qui concerne cette production, les mêmes facilités que le mari. Elle n'a pas, en effet, un pouvoir de contrôle sur les lettres de son époux ; il lui est plus difficile, en conséquence, de se les procurer. De nombreuses décisions judiciaires lui ont reconnu le droit d'invoquer contre son mari les lettres qu'il avait écrites et que le destinataire lui avait remises, les lettres décachetées trouvées par elle dans la poche d'un vêtement de son mari, dans un meuble non fermé à clef ou dans une corbeille à papier (1). Par contre, la jurisprudence refuse à la femme le droit de produire des lettres obtenues, non seulement par des moyens délictueux, mais encore par ruse ou par des procédés simplement indélicats : notamment des lettres qu'elle se serait procurées en forçant la serrure d'un tiroir dans lequel elles étaient renfermées à clef (2).

1. Lyon, 6 mars 1883 (D. 1885. 2. 191). Cass., 25 mars 1890 (D. 1891. 1. 311). Paris, 30 juin 1890 (D. 1891. 2. 333). Paris, 20 janvier 1897 (D. 1897. 2. 429).

2. Orléans, 13 décembre 1889 (D. 1891. 2. 333). On sait qu'il n'y a pas de vol punissable entre époux (Code pénal, art. 380).

A notre avis, cette situation privilégiée faite au mari se justifie mal. Les époux ont des obligations morales réciproques ; ils se doivent une mutuelle confiance ; leurs droits, quand il s'agit de constater la violation de la foi promise, devraient être égaux et, puisqu'on admet le mari à user de moyens indélicats, pour se procurer une preuve, il nous semblerait juste d'accorder à la femme la même faculté.

Il appartient aux juges d'apprécier la sincérité des lettres produites devant eux et de rejeter les correspondances écrites par l'un des époux d'accord avec l'autre ; notre Code n'admet pas le divorce par consentement mutuel et les tribunaux doivent déjouer les fraudes des conjoints qui pourraient y aboutir.

SECTION II

Production des lettres des mineurs.

Nous avons indiqué plus haut les droits qu'avaient, sur la correspondance des mineurs, le père ou le tuteur. La question s'est posée de savoir si le père ou le tuteur qui peuvent intercepter ces lettres et en prendre connaissance ont également le droit de les produire en justice. Les pouvoirs reconnus au père et au tuteur leur ont été accordés dans l'intérêt de l'enfant mineur. Il

faut leur permettre de produire en justice les lettres qui lui ont été adressées quand cette production est de nature à servir ses intérêts moraux ou pécuniaires.

La solution à donner n'est plus la même quand l'enfant a atteint sa majorité. Le père et le tuteur ne peuvent plus produire en justice les lettres à lui adressées pendant sa minorité et qu'ils auraient conservées. L'enfant est, en effet, devenu définitivement propriétaire de ces lettres. Il a été jugé en sens contraire par la Cour de Caen dont un arrêt du 11 juillet 1866 décida que : « dans un but de protection, et pour arriver, s'il y a lieu, à une mesure destinée à garantir son fils contre ses propres entraînements, le père est bien fondé à se prévaloir des indications que peuvent renfermer les lettres dont la propriété n'est pas d'ailleurs contestée à l'enfant ». Il s'agissait, en l'espèce, d'une demande en dation de conseil judiciaire formulée par un père contre son fils. D'après cette décision de justice, le père pourrait invoquer contre l'enfant devenu majeur des lettres reçues pendant sa minorité quand il s'agirait de le protéger contre des entraînements. Bien que cette théorie tende à sauvegarder les intérêts de l'enfant, nous ne la croyons pas bien fondée et nous n'admettons pas d'exception au principe que le père et le tuteur ne peuvent pas se servir de semblables lettres. *A fortiori* ne serait pas admissible, dans une pareille instance,

la production de lettres qu'ils auraient illégalement interceptées depuis la majorité de l'enfant.

Il faut reconnaître au subrogé-tuteur le droit de produire contre le tuteur, dans une instance en destitution de tutelle, les lettres que celui-ci aurait adressées au pupille : dans un procès de ce genre le subrogé-tuteur représente en effet l'incapable et, à ce titre, le tuteur ne peut s'opposer à la production de sa correspondance avec le mineur.

SECTION III

Production des lettres des aliénés internés.

Nous avons reconnu aux directeurs d'établissements d'aliénés le droit de lire les lettres des internés mais nous leur avons refusé celui de les conserver. Certains auteurs pensent qu'il faudrait leur permettre de les garder parce que ces lettres peuvent leur être utiles dans le cas où ils seraient ultérieurement l'objet de poursuites de la part d'un de leurs anciens pensionnaires ou de ses ayants cause. Cette opinion a été adoptée par un arrêt de la Cour de cassation du 27 décembre 1875 (1).

La Cour suprême tire un argument *a contra-*

1. Cass., 27 décembre 1875 et la note de M. Labbé (S. 1876. 1. 97).

rio de l'article 29 de la loi du 30 juin 1838 aux termes duquel « aucunes requêtes, aucunes réclamations adressées soit à l'autorité judiciaire, soit à l'autorité administrative, ne pourront être supprimées ou retenues par les chefs d'établissement sous les peines portées au titre III ci-après ». Nous avons dit plus haut que cet argument ne nous semble pas probant (1). L'arrêt invoque ensuite le caractère non confidentiel des lettres écrites par un dément et le droit de défense qui appartient aux chefs d'établissements.

Les auteurs qui enseignent la distinction des correspondances confidentielles et non confidentielles estiment, au contraire, que les lettres d'un aliéné sont confidentielles : « Le caractère confidentiel résulte de l'incohérence même de cette correspondance. Elles sont confidentielles, ces lettres qui attestent le trouble intellectuel du malheureux qui les a écrites. Elles sont confidentielles, parce qu'il faut respecter les tristes rêves de la folie et ne pas révéler ces douloureux secrets que, par un sentiment bien naturel, les familles tiennent toujours enveloppés dans le plus grand mystère » (2). D'ailleurs, en admettant même que ces lettres ne soient pas confidentielles, elles ne pourraient être produites qu'avec

1. Cf. Titre II, chap. V, Sect. III.
2. Legris, *op. cit.*, n. 84.

le consentement du destinataire, or, dans cette hypothèse, ce consentement fait défaut puisque la lettre retenue par le directeur n'a pas été remise à son destinataire (1).

Sans faire appel au caractère confidentiel ou non confidentiel de ces correspondances, nous pensons également que le directeur d'un établissement d'aliénés ne peut se servir des lettres qu'il a conservées. Elles ne sont pas sa propriété mais celle du dément ou de ses ayants-cause à qui il aurait dû les remettre. Il les a indûment gardées, il les détient illicitement et par suite, ainsi que nous l'avons dit plus haut, ne peut en faire usage en justice.

L'argument de l'arrêt de la Cour de cassation relatif au droit de défense des directeurs d'asiles pourrait faire hésiter, mais nous estimons que si le directeur poursuivi pour séquestration, a observé les règles et les formalités de la loi de 1838, il pourra se défendre contre cette accusation et prouver sa bonne foi sans avoir besoin de recourir à la production de lettres interceptées.

1. Rousseau, *op. cit.*, n. 150.

CHAPITRE IV

FORME ET FORCE PROBANTE DES LETTRES MISSIVES

Les lettres peuvent présenter un double caractère, ou bien elles ont été échangées par les correspondants pour constater une convention intervenue entre eux ou bien elles ont été écrites sans aucune intention des parties de rédiger un acte.

Les lettres missives, considérées comme moyen de preuve d'un contrat, sont des écrits sous seing privé. C'est dire qu'elles ne sont soumises à aucune autre condition que la signature manuscrite de leur auteur. Peu importe la langue en laquelle la lettre a été rédigée, elle peut être écrite en patois local ou en signes sténographiques ou conventionnels.

Conformément à l'article 1326 du Code civil, l'expéditeur doit écrire en entier de sa main la lettre par laquelle il s'engage à payer au destinataire une somme d'argent ou une chose appréciable, ou, tout au moins, faire précéder sa signature d'une formule *bon* ou *approuvé* portant

en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose promise.

Pas plus qu'un acte sous seing privé ordinaire, la lettre ne fait foi par elle-même de sa date à l'égard des tiers. Cette date ne devient certaine, en ce qui les concerne, que par un des trois moyens indiqués par l'article 1328 du Code civil (enregistrement, mort du signataire, constatation de la substance de la lettre dans un acte dressé par un officier public). Elle ne peut être pleinement prouvée par le timbre de la poste (1). Ceci se conçoit aisément : l'empreinte du timbre à date de la poste peut ne pas correspondre, par suite d'un oubli ou d'une erreur de montage, à la date précise à laquelle une lettre a été confiée au service; le timbrage n'offre pas aux tiers les garanties prévues par l'article 1328 du Code civil (2).

Toutefois, les lettres échangées entre commerçants peuvent être admises au cours d'un procès d'ordre commercial, comme faisant foi de leur date, alors même qu'elles ne réalisent pas l'une des trois conditions indiquées par le Code

1. Aix, 27 mai 1845 (D. 1845. 2. 118). Lyon, 3 juillet 1873 (S. 1874. 2. 225).

2. Au contraire, entre les parties la preuve de la date peut être faite par tous les moyens ; elle pourra résulter, dans certaines circonstances, du simple timbre à date ou de la formalité du chargement. Pour ce motif l'Administration prescrit de minutieuses précautions pour la composition du timbre à date (Cf. *Instruction générale*, n. 472 et note).

civil. C'est l'application du droit commun en matière de preuve dans les affaires commerciales.

La plupart des auteurs pensent, que dans le silence de la loi, les tribunaux sont souverainement compétents pour apprécier la force probante des lettres produites en justice : ils peuvent donc leur attribuer une force probante parfaite ou ne les considérer que comme commencements de preuve par écrit ou encore leur refuser toute valeur. Toutefois, MM. Aubry et Rau qui enseignent cette opinion ajoutent que les juges ne pourraient user du pouvoir de rejeter une lettre missive qu'avec une grande réserve, s'il s'agissait de lettres d'affaires qui, destinées à servir de titre au destinataire, revêtiraient en quelque sorte le caractère d'actes instrumentaires (1).

Une autre théorie proposée par M. Planiol nous semble plus juridique (2). Pour cet auteur, « la lettre missive est une des formes de l'aveu extrajudiciaire. Or la loi ne s'est occupée de ce genre d'aveu que pour exclure ou limiter la preuve testimoniale *quand il est fait oralement* ». Ce n'est pas ici le cas, la lettre constitue un aveu écrit dont le législateur n'a pas parlé. Il faut déduire de ce silence que cet aveu écrit fait pleine foi

1. Aubry et Rau, *op. cit.*, t. VIII, n. 760 *ter*.

2. Planiol. *Traité élémentaire de droit civil*, 3e édition, t. II, n. 108.

contre son auteur dont l'écriture est reconnue. Si l'écriture ou la signature est contestée par celui à qui la lettre est opposée, le tribunal peut ordonner une vérification d'écritures. Mais il arrive fréquemment qu'une lettre généralement rédigée avec moins de soin qu'un acte ordinaire ne renferme pas toutes les stipulations, toutes les clauses d'un contrat ou que sa forme soit obscure ; dans ce cas, elle ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit. Il ne faut pas confondre en effet, *le degré de créance dû à la lettre* et *la quantité de renseignements qu'elle contient :* « la lettre peut se réduire au rôle de simple commencement de preuve, bien que faisant pleine foi des choses qui y sont avouées par son destinataire ». C'est ainsi que l'auteur d'une lettre à qui on opposerait son aveu écrit pourrait faire, par d'autres moyens, la preuve des engagements corrélatifs de son adversaire.

L'aveu contenu dans une lettre missive est-il indivisible comme l'aveu judiciaire. Il faut, à notre avis, répondre en général par l'affirmative. La partie qui produit une lettre ne peut faire un choix parmi des affirmations qui sont solidaires entre elles : si l'expéditeur consent certains avantages à son correspondant, c'est en échange d'autres avantages qu'il pense lui être consentis en retour. Si le destinataire n'a pas entendu accorder ces avantages, il y a erreur sur la cause ; le contrat ne se forme pas, mais le destinataire ne peut

invoquer les allégations favorables à ses intérêts et rejeter les autres. Toutefois, cette indivisibilité pourrait disparaître devant la preuve de la fraude de l'expéditeur qui aurait sciemment inséré dans une lettre, à côté d'engagements personnels, des conventions relatives à des obligations non existantes de son correspondant.

Si la lettre vaut comme aveu, elle ne vaut pas à elle seule pour prouver un contrat synallagmatique car elle ne remplit pas les conditions de forme indiquées par l'article 1325 du Code civil. Nous pensons que la preuve d'un pareil contrat peut résulter, au contraire, du rapprochement de deux lettres desquelles on déduit le concours de deux volontés.

Nous n'avons envisagé jusqu'ici que les lettres signées par l'expéditeur. En ce qui concerne celles qui ne sont pas signées mais qui sont écrites de la main de l'expéditeur, elles ne fournissent jamais qu'un commencement de preuve par écrit. Par signature il faut entendre le nom réel de l'expéditeur; un sobriquet ou l'indication d'un lien de parenté ne sauraient la remplacer. Quant aux lettres écrites par un procédé typographique ou lithographique quelconque et signées au moyen d'un timbre ou d'une griffe, elles ne constituent pas, à notre avis, un commencement de preuve par écrit parce qu'on ne peut dire qu'elles sont un écrit émané de celui contre lequel la demande est formée. Toutefois, en raison des

circonstances, les tribunaux pourraient en tirer des présomptions contre l'expéditeur supposé.

On s'est demandé si l'acceptation pure et simple d'une succession pouvait résulter du contenu d'une lettre missive. Aux termes de l'art. 778-2°, l'acceptation est expresse « quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans un *acte* authentique ou privé ». Quand la lettre constitue un acte, elle peut, en conséquence, emporter acceptation : présenterait, par exemple, ce caractère, la lettre écrite par un successible à un créancier du *de cujus* pour régler une affaire de la succession et dans laquelle le successible aurait pris la qualité d'héritier. Il en serait autrement si la lettre produite ne pouvait être considérée comme un acte.

Il est généralement admis aujourd'hui qu'un testament olographe est valable quand il est fait sous la forme d'une lettre missive. Deux raisons historiques de douter de cette validité peuvent naître de l'article 3 de l'ordonnance de 1735 qui déclarait nuls les testaments de ce genre, et de cette phrase du discours de Bigot Préameneu au Corps législatif : « Les dispositions qui seraient faites verbalement, par signes ou par lettres missives, ne seront point admises ». Mais les termes très larges de l'article 970 du Code civil ne permettent pas de soutenir cette interprétation restrictive : « Le testament olographe ne sera point valable, s'il n'est écrit en entier, daté

et signé de la main du testateur : *il n'est assujetti à aucune autre forme* ».

De même, l'article 1736 du Code civil n'ayant soumis à aucune forme le congé de bail, ce congé peut être valablement donné par une lettre missive.

A la différence du Code civil qui n'a pas fait figurer la lettre missive parmi les moyens de preuve qu'il indique, le Code commercial la cite dans son article 109. Deux lettres échangées entre commerçants dont l'une contient l'offre et l'autre l'acceptation font foi de la convention. Afin de réserver ce moyen de preuve très commode, le Code de commerce impose aux commerçants l'obligation de tenir un registre copie de lettres et de mettre en liasse les lettres qu'ils reçoivent (Code de commerce, art. 8).

CHAPITRE V

DROIT COMPARÉ

Peu de législations étrangères ont prévu la production en justice des lettres missives. Cette production est toutefois généralement admise mais les tribunaux apprécient librement la force probante des correspondances invoquées devant eux.

Allemagne. — Le destinataire peut se servir d'une lettre comme moyen de preuve contre l'expéditeur. Nous avons dit plus haut que l'article 387 du Code de procédure permet même à celui-ci d'exiger la production de la lettre qu'il a écrite mais seulement dans la mesure où les règles ordinaires du droit le permettent pour des pièces appartenant en commun à deux personnes (1).

Espagne. — L'article 285 du Code de procédure considère la lettre missive comme une sorte d'acte sous seing privé.

1. Cf. *suprà*, Titre II, chapitre VII.

Portugal. — L'article 575 du Code civil dispose que les lettres missives ne peuvent être publiées sans l'autorisation de leur auteur *à moins qu'elles ne soient jointes à une procédure.*

SOUS-TITRE II

Production de la lettre missive devant la juridiction pénale.

La production des lettres missives en matière pénale n'est pas soumise aux restrictions que nous avons indiquées dans les pages précédentes.

La preuve pénale n'est pas aussi étroitement réglementée que la preuve civile. Notre droit moderne a remplacé, sauf dans de très rares hypothèses, les preuves légales par la preuve de conviction. Le Code d'Instruction criminelle le dit formellement dans son article 342 placé sous la rubrique « *Des affaires qui doivent être soumises au jury* », mais dont les dispositions sont applicables aux magistrats de tous les tribunaux aussi bien qu'aux jurés : « La loi ne demande pas compte aux jurés des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit point de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement, et de chercher, dans la sincérité de leur cons-

cience, quelle impression ont faite sur leur raison les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur dit point : *Vous tiendrez pour vrai tout fait attesté par tel ou tel nombre de témoins ; elle ne leur dit pas non plus : Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telles pièces, de tant de témoins ou de tant d'indices ;* elle ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : « *Avez-vous une intime conviction ?* ». D'autre part, il importe à l'ordre public que les auteurs d'infractions à la loi pénale soient trouvés et punis. La nature des faits dont connaissent les tribunaux criminels ne permet pas aux intéressés d'en réserver la preuve selon des formes prévues par les textes.

Aussi les lettres peuvent-elles toujours être produites pour démontrer la culpabilité de l'inculpé. De même, celui-ci a le droit d'en user aussi pour faire éclater son innocence. Bien évidemment, cette production ne se conçoit qu'autant que les lettres invoquées par l'accusation et par la défense ont un rapport avec l'affaire en cours. On ne peut admettre que des correspondances tout à fait étrangères aux débats soient divulguées au préjudice de tiers.

Une lettre missive est produite devant la juridiction pénale non seulement parce qu'elle peut servir à prouver une infraction mais aussi parce

qu'elle constitue parfois le corps même du délit, notamment dans les hypothèses d'escroquerie, de faux ou de dénonciation calomnieuse.

D'après l'article 405 du Code pénal, l'escroquerie consiste dans l'emploi de procédés frauduleux pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre évènement chimérique en vue de se faire remettre ou de tenter de se faire remettre la totalité ou partie de la fortune d'autrui.

Le simple mensonge n'est pas punissable ; il doit être appuyé, pour constituer le délit d'escroquerie, d'un acte extérieur, d'une *machination*. Cette *machination* peut résulter de la production d'une lettre missive. C'est ainsi que la Cour de cassation a considéré comme auteur d'une escroquerie l'individu qui, par une lettre confirmant les allégations mensongères du vendeur d'un cabinet d'affaires, avait déterminé un tiers, grâce à ce concert frauduleux, à se rendre acquéreur de ce cabinet (1).

Il ne faut pas confondre la tentative d'escroquerie avec des actes préparatoires répréhensibles en eux-mêmes mais qui ne démontrent pas d'une façon suffisamment nette l'intention de leur auteur. En ce sens, la Cour de cassation a

1. Cass., 10 décembre 1891 (D. 1892. 1. 252).

jugé que ne constitue pas une tentative d'escroquerie le fait de confier à la poste une lettre avec déclaration de valeur ne contenant que du papier ordinaire si l'expéditeur de cette lettre n'a pas essayé d'obtenir de l'Administration des postes le remboursement de la somme déclarée (1). Nous devons ajouter, que si cet acte ne constitue pas une tentative d'escroquerie, il a été érigé en délit spécial par l'article 5 de la loi du 4 juin 1859 ainsi conçu : « Le fait d'une déclaration *frauduleuse* de valeurs *supérieures* à la valeur réellement insérée dans une lettre est punie d'un emprisonnement d'un mois au moins et d'un an au plus, et d'une amende de 16 francs au moins et de 500 francs au plus ».

Par contre, a été jugé coupable d'une tentative d'escroquerie le débiteur qui, après avoir, devant des témoins, inséré des billets de banque dans une lettre adressée à son créancier, avait substitué, après coup, hors la présnce de ces témoins, une autre lettre préparée à l'avance ne contenant que des papiers sans importance et ensuite recommandée à la poste et qui, invoquant la déposition de ces témoins avait répondu aux réclamations de son correspondant avoir réellement envoyé le montant de sa dette (2).

La lettre missive peut également servir à la

1. Cass., 15 mars 1894 (D. 1898. 1. 319).
2. Cass., 2 mars 1894 (D. 1896. 1. 219).

perpétration du crime de faux. Nous empruntons à M. Garraud sa définition qui a le mérite d'embrasser tous les éléments de cette infraction : « Le faux se constitue par une altération de la vérité dans un écrit, altération portant sur des faits que cet écrit était apte à prouver, susceptible de causer un préjudice et commise avec une intention frauduleuse » (1). On voit qu'une lettre missive peut réunir ces conditions. Le faux consistera dans la contrefaçon ou l'altération de l'écriture ou de la signature (Code pénal article 147). La jurisprudence s'étant fixée en ce sens qu'il y a faux en matière de signature toutes les fois que l'auteur d'un écrit l'a signé d'un nom *quelconque*, différent de celui qui lui appartient réellement (2), il faut reconnaître coupable de faux l'individu qui, au moyen de lettres écrites et signées d'un faux nom, s'est fait remettre des valeurs, alors même qu'il n'a imité l'écriture de personne et qu'il s'est servi d'un nom purement imaginaire (3).

Peu importe, d'ailleurs, que le préjudice causé au moyen d'une lettre revêtue d'une signature fausse atteigne la victime dans ses biens ou

1. Garraud (*op. cit.*, t. III, n. 1011).
2. Cass., 31 décembre 1813 (S. et P. chr.); 10 août 1815 (S. et P. chr.).
3. Cass., 14 octobre 1831 (S. 1832. 1. 315).

dans son honneur, la loi ne distingue pas. Il y a faux dans les deux cas (1).

Le faux pourrait consister aussi bien en un faux en écritures publiques ou en écriture de commerce (Code pénal, article 147) qu'en un faux en écriture privée (Code pénal, article 150).

Ainsi, il a été jugé que le fait de fabriquer une lettre portant l'en-tête du papier administratif d'une préfecture et signé du nom du secrétaire général, pour l'adresser à un électeur dans un but d'intimidation, constitue le crime de faux en écriture publique (2). D'autre part, constitue le crime de faux en écriture de commerce le fait d'avoir apposé une fausse signature sur une lettre adressée à un commerçant pour obtenir la livraison de marchandises (3), et celui d'avoir fabriqué une lettre fausse ayant pour objet la négociation d'un effet de commerce ou contenant des demandes d'argent se rattachant à une cause commerciale (4).

Enfin, les articles 159 et 161 du Code pénal prévoient spécialement et punissent de simples peines correctionnelles la fabrication et l'usage de faux certificats de maladie ou d'infirmité des-

1. Cass,, 18 novembre 1852 (D. 1852. 5. 277).
2. Cass., Nîmes, 19 décembre 1878 (D. 1880. 2. 37).
3. Cass., 15 juin 1827 (S. et P. chr.); 6 juillet 1883. (S. 1885. 1. 333).
4. Cass., 12 septembre 1839 (S. 1840. 1. 251); 4 juin 1859 (D. 1859. 1. 384).

tinés à affranchir d'un service public, et de faux certificats de bonne conduite ou d'indigence propres à appeler la bienveillance du Gouvernement ou des particuliers sur une personne. Bien évidemment, les dispositions écrites dans ces articles s'appliqueraient si les faux certificats dont il s'agit revêtaient la forme de lettres missives.

Nous avons dit déjà que l'injure non publique prévue par l'article 33 *in fine* de la loi du 29 juillet 1881 peut également résulter d'une lettre missive.

Il nous faut mentionner aussi une législation spéciale relative à la diffamation commise au moyen de correspondances postales ou télégraphiques circulant à découvert. Cette diffamation constitue un délit prévu par la loi du 11 juin 1887. Nous empruntons au rapport de M. Mazeau au Sénat, l'exposé des raisons qui amenèrent le Parlement à voter ce texte : « La loi de finances de 1872 a autorisé l'Administration des Postes et des Télégraphes à fabriquer et à mettre en vente, au prix de 10 centimes, des cartes circulant à découvert. Ce mode de correspondance facilitait les relations industrielles et commerciales; il s'est rapidement généralisé, et, depuis cette époque, chaque année a vu s'accroître le chiffre de cette vente et des revenus qu'elle procure au Trésor. Les cartes télégrammes rendent des services de même nature, mais à côté de ces

avantages est bientôt apparu un mal qu'on n'avait pas soupçonné; ces cartes détournées de leur utile emploi par la cupidité, la vengeance ou les passions politiques ont servi à faire pénétrer sûrement l'injure ou la diffamation, avec l'estampille de l'Etat, pour ainsi dire, jusque dans le foyer domestique. De pareils actes malgré leur immoralité et leurs conséquences, ne sont cependant frappés par la loi pénale, au moins dans la plupart des cas, que comme de simples contraventions; à ne consulter que la législation existante, et sauf des circonstances qui ne se rencontrent que rarement, ils ne constituent pas les délits d'injures publiques ou de diffamation. D'après cette législation, en effet, la publicité est un élément essentiel de ces deux délits, et non pas une publicité quelconque, mais seulement celle qui se produit à l'aide des moyens limitativement énumérés par l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881. Pour que le délit existe légalement, s'il s'agit d'un écrit, il faut que cet écrit ait été vendu ou distribué, mis en vente ou exposé dans des lieux ou réunions publics. Or, ni le dépôt dans les bureaux de l'Administration des Postes et Télégraphes d'une correspondance injurieuse ou diffamatoire circulant à découvert, ni le passage de cette correspondance par les mains soit d'un concierge, soit des serviteurs, soit de l'entourage du destinataire, à moins d'incidents exceptionnels dont la

preuve est toujours difficile, ne rentrent dans les termes de la loi. Dès lors, pas de délit, mais une contravention insignifiante, frappée d'une peine de simple police comme le serait la diffamation ou l'injure contenue dans une lettre fermée absolument confidentielle ».

Pour ces motifs, le délit d'injure et de diffamation commis à l'aide d'une correspondance circulant à découvert confiée à l'Administration des Postes et des Télégraphes a été considéré comme un délit spécial.

La loi du 11 juin 1887 exige, pour qu'il y ait un délit de cette nature, quatre conditions : 1° que la correspondance au moyen de laquelle il a été commis circule à découvert; 2° qu'elle ait été expédiée par l'intermédiaire de l'Administration des Postes et des Télégraphes; 3° qu'elle contienne une diffamation ou une injure ; 4° que l'expédition ait été faite avec une intention délictueuse.

La loi de 1887 ne fait pas de distinction entre les personnes diffamées par ce moyen. L'article 1er est, en effet, très général : « Quiconque aura expédié... une correspondance à découvert contenant une diffamation *soit envers les particuliers, soit envers les corps ou les personnes désignés par les articles 26, 30, 31, 36 et 37 de la loi du 29 juillet 1881...* ». Il résulte de là que l'article 222 du Code pénal qui punit l'outrage envers les magistrats de l'ordre administratif ou judiciaire

ou envers des jurés par un écrit non rendu public ne s'applique plus lorsque la diffamation ou l'injure est commise au moyen d'une correspondance expédiée à découvert par l'intermédiaire de l'Administration. Il continue à s'appliquer quand l'écrit a été transmis par un autre moyen.

Si la diffamation est commise envers un particulier, la poursuite ne peut avoir lieu que sur sa plainte ; si elle vise le Président de la République ou un ministre, la poursuite a lieu d'office à la requête du ministère public ; si elle est commise envers les corps constitués, les membres du Parlement, les fonctionnaires publics, les jurés et les témoins, elle a lieu conformément aux distinctions de l'article 47 de la loi du 29 juillet 1881 ; enfin, si la personne attaquée est un chef d'Etat ou un agent diplomatique étranger, la poursuite a lieu soit à sa requête, soit d'office sur une demande adressée par lui au ministère des Affaires Etrangères et par celui-ci au ministre de la Justice.

L'infraction prévue par la loi de 1887 est du ressort exclusif des tribunaux correctionnels ; c'est là une différence importante avec la loi du 29 juillet 1881 à laquelle renvoie notre texte et qui attribue à la Cour d'assises la connaissance des infractions qu'elle réprime. Le tribunal correctionnel compétent *ratione loci* est déterminé conformément à l'article 63 du Code d'Instruction criminelle.

En ce qui concerne la preuve des faits diffamatoires et la procédure, il faut se reporter à la loi de 1881 dont les dispositions sont applicables en notre matière.

La peine établie par l'article 1er est d'un emprisonnement de cinq jours à six mois et d'une amende de 25 francs à 3.000 francs, ou de l'une de ces peines seulement lorsqu'il s'agit de diffamation, et d'un emprisonnement de cinq jours à deux mois et d'une amende de 16 francs à 300 fr. ou de l'une de ces peines seulement lorsqu'il s'agit d'injure.

L'aggravation des peines résultant de la récidive n'est pas applicable à l'infraction prévue par la loi de 1887 ; il en est autrement de l'article 365 du Code d'Instruction criminelle, donc, en cas de conviction de plusieurs infractions, les peines ne se cumulent pas, la plus forte seule est prononcée. De même, est applicable l'article 463 du Code pénal sur les circonstances atténuantes.

L'action publique et l'action civile résultant de l'infraction prévue par la loi de 1887 se prescrivent par trois mois à compter du jour de dépôt de la correspondance ou du jour du dernier acte de poursuite, s'il en a été fait.

Tout ce que nous venons d'exposer résulte du § 2 de l'article 2 de la loi de 1887 : « Les dispositions des articles 35, 46, 47, 60, 61, 62, 63, 64, 65 et 69 de la loi du 29 juillet 1881 leur sont applicables ».

TITRE V

De la formation des contrats par lettres missives.

CHAPITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS

Aux termes de l'article 1108 du Code civil, « quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention : le consentement de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement, une cause licite dans l'obligation ». Mais si notre droit énumère ainsi les conditions essentielles requises pour l'existence des conventions en général, il est muet sur la manière dont l'obligation prend naissance.

Le droit romain, au contraire, dans les contrats *verbis*, *litteris* et *re*, indiquait d'une manière plus précise le moment où le simple pacte devenait un contrat générateur d'action. Cependant, on

trouve déjà dans le droit romain quelques contrats (vente, louage, société, mandat) qui se forment *solo consensu* en dehors de tout formalisme.

Depuis le XIIIe siècle, les contrats, en droit français sont devenus consensuels : « toutes convenances sont à tenir », disait Beaumanoir et plus tard Loysel formulait d'une façon imagée le principe que le concours des volontés était, par lui seul, productif d'obligations : « On lie les bœufs par les cornes et les hommes par les paroles et autant vaut une simple promesse ou convenance que les stipulations du droit romain ».

C'est vraisemblablement parce que ce principe était depuis longtemps indiscuté que les rédacteurs du Code civil n'ont pas songé à le placer en tête du titre consacré aux contrats et aux obligations conventionnelles en général. A la vérité, les articles 938, 1138 et 1583 disent bien que la convention est parfaite par le seul consentement des parties, mais ces dispositions visent plutôt l'exécution du contrat que la formation du lien de droit et signifient, qu'à la différence du droit romain, le simple consentement des parties emporte le transfert de propriété.

Le consentement suffit donc aujourd'hui à former le contrat et la loi n'indique pas de formes auxquelles doive être soumis ce consentement. De là il résulte qu'il peut se manifester d'une façon quelconque, même par signes. Il

peut par conséquent résulter d'un échange de lettres missives entre les parties.

Tirant argument de l'article 1325 du Code civil qui prescrit de rédiger les actes sous seing privé contenant des conventions synallagmatiques en autant d'originaux qu'il y a de parties intéressées, un auteur qui, d'ailleurs, est revenu sur son opinion première, avait pensé qu'il était impossible de contracter par le moyen d'une lettre (1). Cette théorie repose sur une confusion entre les moyens de preuve et les éléments constitutifs des contrats, entre l'*instrumentum* et le *negotium*. L'article 1325 ne concerne que l'*instrumentum*, mais le *negotium* est valable indépendamment de tout moyen de le prouver.

Ainsi, il est possible de contracter par lettres missives, sauf évidemment s'il s'agit des quelques contrats pour la perfection desquels la loi édicte, par exception, des formes spéciales : contrat de mariage, de donation ou de constitution d'hypothèque et sauf, encore, s'il s'agit d'un des contrats *qui re perficiuntur*, tels que le prêt ou le dépôt qui exigent, indépendamment du consentement des parties, la remise d'une chose à l'emprunteur et au dépositaire.

Le droit romain a connu les contrats *per epistolam*, mais, en raison du peu de sécurité et de régularité du service des correspondances, ces

1. Toullier, *Droit civil français*, 5e édition, t. VIII, p. 486.

contrats furent peu nombreux. Le même motif fit qu'ils ne prirent pas un grand développement pendant le Moyen Age. Par contre, l'organisation d'un service postal par Louis XI les rendit plus fréquents. Ils le devinrent de plus en plus jusqu'à la fin de l'ancien régime.

Aujourd'hui, leur usage s'est extrêmement répandu. De cette extension on peut donner plusieurs causes. La première réside dans la substitution aux anciens contrats formalistes de contrats consensuels qui peuvent se former même en l'absence des parties. En second lieu, l'amélioration considérable des moyens de communication a complètement bouleversé, au cours du XIX^e^ siècle, les conditions économiques de l'échange. Autrefois, les vendeurs et les acheteurs se rencontraient, à dates fixes, en des endroits déterminés, à de grandes foires ; il leur est aujourd'hui possible, grâce à la poste, au télégraphe et au téléphone, de traiter à distance. Les facilités nouvelles données ainsi à la publicité et à l'envoi d'échantillons rendent moins nécessaire l'intermédiaire des représentants de commerce : les ordres sont directement donnés par correspondance à l'établissement de production quel que soit son éloignement du lieu de consommation. Des conventions internationales revisées tous les cinq ans et auxquelles ont adhéré tous les Etats civilisés permettent, en effet, la transmission de ces ordres d'un point à un autre

du globe. Les contrats par correspondance peuvent être formés pour les objets les plus divers d'ordre civil ou d'ordre commercial.

Précisément parce que la perfection des contrats n'est plus soumise à aucune forme et parce que le consentement peut être donné de quelque façon que ce soit, les correspondances qui établissent le concours de volonté des parties ne sont astreintes à aucune forme dès qu'il est établi qu'elles ont été adressées par l'un des contractants à l'autre en vue de lui faire connaître son intention.

Dans les pages qui vont suivre, nous ne parlerons que des contrats formés par lettres missives, ceci pour rester dans le champ du titre de notre étude (1), mais les principes que nous indiquerons s'appliqueraient aussi aux contrats formés par télégrammes, à la condition qu'il soit prouvé que la copie remise au destinataire est bien conforme à l'original confié au service par l'expéditeur. Quant aux contrats conclus par

1. Nous employons d'ailleurs le mot « lettre missive » dans son sens le plus large. Nous comprenons sous cette dénomination tous les objets de correspondance qui sont transportés du lieu où habite l'expéditeur au domicile du destinataire, c'est-à-dire avec la lettre ordinaire, les cartes-lettres, les cartes postales et les cartes pneumatiques. Nous ne faisons pas non plus de distinctions suivant la qualité de l'intermédiaire. Peu importe que cet intermédiaire soit l'Administration ou un simple particulier. Cette dernière hypothèse se réalisera rarement en raison du monopole que les Etats ont établi à leur profit (Pour la France, Cf. l'arrêté du 27 prairial an IX).

téléphone, nous pensons qu'il n'y a pas là un véritable contrat par correspondance parce que les deux parties se transmettent directement leur volonté et que la pensée de chacun d'eux parvient instantanément à l'autre. Le contrat est donc formé immédiatement et nous ne rencontrons pas ici les difficultés que nous indiquerons plus loin relatives à la détermination du moment où le contrat devient parfait. Cependant, il serait inexact de dire que le contrat par téléphone est un contrat ordinaire entre présents, car les deux parties ne se trouvant pas dans le même endroit, des difficultés peuvent naître au sujet de la détermination du lieu dans lequel il a été formé.

CHAPITRE II

DÉTERMINATION DU MOMENT AUQUEL LE CONTRAT DEVIENT PARFAIT ET DU LIEU DANS LEQUEL IL SE FORME

SECTION I

Intérêt de la question.

Quand les parties sont présentes, le contrat se forme immédiatement. Le consentement de l'acceptant suit, en effet, de très près la pollicitation. Il n'en est pas de même lorsque les contractants traitent par lettre. Dans ce cas, la volonté de chacun d'eux n'est pas instantanément connue de l'autre. La pollicitation ne parvient au destinataire de la lettre qui la contient qu'après un certain intervalle de temps. De même, il s'écoule un délai appréciable entre le moment où la correspondance emportant acceptation est confiée au service postal par l'acceptant et celui où elle est remise au pollicitant.

Cette particularité donne naissance à une question d'un très grand intérêt. Il faut rechercher si la pollicitation et l'acceptation acquièrent

toute leur valeur juridique dès que les lettres qui les renferment sont expédiées ou si, au contraire, elles ne produisent leurs effets qu'après que leurs destinataires en ont pris connaissance. Si on décide que le contrat se forme dès que l'acceptant a manifesté son intention, on doit lui refuser le droit de révoquer son adhésion ; si, au contraire, on estime que le contrat n'existe que lorsque le pollicitant a lu la lettre d'acceptation, on permettra à l'acceptant de rétracter son consentement jusqu'à ce moment.

A d'autres points de vue, la question est importante. La détermination du moment auquel le contrat devient parfait entraîne celle du lieu dans lequel il se forme et, par voie de conséquence, en application de l'article 420-2° du Code de procédure civile, celle du tribunal compétent, en matière commerciale, pour connaître de l'exécution du contrat.

En outre, l'action paulienne ne pouvant prendre naissance au profit des créanciers que si leur droit est antérieur à l'acte dont ils demandent l'annulation, suivant le parti que l'on prendra, cette antériorité existera ou n'existera pas.

Le moment où le contrat devient parfait est encore intéressant à déterminer en ce qui concerne le point de départ de la prescription libératoire. Ce moment est aussi celui auquel, s'agissant d'un corps certain, la propriété en passe avec les risques à l'acquéreur.

Enfin, au point de vue du droit international privé, à défaut d'indication précise des parties, la détermination de la loi à appliquer, en ce qui concerne les conditions de validité et d'existence du contrat, dépendra de la solution admise (1).

Deux opinions principales ont été soutenues sur cette matière. Dans la première, on prétend que le contrat est parfait dès que la partie à laquelle l'offre a été faite a manifesté son intention d'accepter : c'est le système de l'*agnition* ou de la *déclaration*. Dans la seconde, on estime que le contrat n'est valablement formé qu'à partir du moment où l'acceptation est connue du pollicitant : c'est le système de l'*information*, de la *rescision* ou de la *recognition*.

D'autres systèmes ont été proposés, mais ils n'ont rallié que de rares suffrages. Il suffira de les indiquer rapidement ici.

S'appuyant sur une théorie formulée par des jurisconsultes allemands, d'après laquelle la volonté unilatérale du pollicitant lie celui-ci à l'égard de l'autre partie pendant un certain délai exprès ou tacite, M. Kœppen considère l'offre comme une *délation d'obligation* émise sous condition d'acceptation. Cette condition, une fois réalisée, a un effet rétroactif en sorte que le contrat est réputé formé depuis le jour de l'offre. Nous

1. Sur cette question, cf. Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, n. 379, sq., p. 288, sq.

faisons à cette théorie un double reproche : l'acceptation ne peut rétroagir et le contrat ne devient parfait, en conséquence que du moment où elle est donnée ; d'autre part, nous ne croyons pas qu'une offre non acceptée puisse engendrer une obligation à la charge du pollicitant (1).

Un autre auteur allemand, M. Windscheid fait une distinction entre les contrats synallagmatiques et les contrats unilatéraux. En ce qui concerne les contrats synallagmatiques, l'offrant est obligé dès que la lettre d'acceptation lui a été envoyée, mais l'acceptant n'est tenu qu'à partir du moment ou le pollicitant a reçu sa lettre. Pour les contrats unilatéraux, il faut faire une sous-distinction : si l'offre acceptée doit rendre le pollicitant créancier, le contrat n'est parfait qu'après que la lettre d'acceptation est parvenue à l'offrant ; si, au contraire, la pollicitation émane de la partie qui deviendra débitrice, le contrat est formé par la seule expédition de la lettre d'acceptation (2). Cette théorie repose sur une distinction arbitraire des contrats unilatéraux et des contrats synallagmatiques. D'autre part, pour les contrats synallagmatiques, on ne peut admettre que les obligations réciproques des deux contractants naissent à deux moments différents.

1. Kœppen, *Der obligatorische Vertrag unter Abwesenden* (*Iahrbücher für die Dogmatik des hentigen Privatrechts*, 1871, t. XI, p. 139).

2. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, § 306 sq.

Enfin, en France, dans un arrêt de 1867, la Cour de cassation a décidé que les tribunaux doivent s'inspirer des circonstances et donner, pour chaque cas particulier, une solution d'espèce (1).

SECTION II

Théorie de l'agnition.

Dans ce premier système, le contrat est formé dès que la partie à qui a été proposée l'offre a manifesté son intention d'accepter, sans qu'il soit nécessaire d'attendre que le pollicitant ait connu cette acceptation. On dit qu'à ce moment les volontés des deux intéressés coexistent et que cela suffit pour créer entre eux le lien de droit.

Mais, d'accord sur le principe, les auteurs qui enseignent cette théorie se séparent quand il leur faut préciser le moment auquel on peut dire que l'acceptant a *manifesté son intention*.

Pour certains, cette intention peut utilement se traduire par des actes extérieurs quelconques, tels que l'inscription du marché sur des livres de commerce, l'enregistrement de la lettre contenant la pollicitation, etc.

Pour d'autres, l'acceptant ne rendra le contrat parfait qu'après avoir consigné son acceptation

1. Cass., 6 août 1867 (D. 1868. 1. 35).

dans une lettre destinée à l'offrant. Ces deux premières thèses qui peuvent être rangées sous la rubrique commune de système de la déclaration ou de l'agnition *stricto sensu*, se heurtent à une triple objection : d'abord, les parties seront souvent empêchées de prouver l'acceptation ; en second lieu, l'acceptant, en vue de rendre inopérante toute rétractation du pollicitant, pourra antidater son acceptation ; enfin, si le contrat devient parfait par la seule acceptation, il faut décider que l'acceptant n'est pas tenu de notifier sa volonté à l'offrant, ce qui présenterait l'inconvénient de laisser celui-ci dans l'ignorance de l'existence du contrat qu'il a proposé.

D'autres auteurs qui enseignent la théorie de l'agnition ont imaginé un troisième système, celui de l'expédition : le contrat devient parfait, d'après eux, par le fait que l'acceptant a envoyé la lettre qui contient son adhésion à l'offre. Nous avons dit plus haut, dans le titre de cette étude consacré au droit de propriété sur les lettres, que la propriété d'une lettre en cours de transmission appartient à l'expéditeur et que celui-ci peut, en conséquence, obtenir de l'administration des postes le retrait de sa correspondance. Il est malaisé de concilier ce principe avec la théorie de *l'expédition*. On ne peut admettre, en effet, qu'il soit possible à l'acceptant de se rétracter et d'annuler ainsi le contrat en se faisant restituer la lettre qu'il a confiée au service. Aussi les par-

tisans de cette opinion ont-ils une tendance à refuser à l'acceptant le droit de retirer sa lettre du service postal ou à n'admettre la révocation de l'acceptation que par l'envoi d'un télégramme ou de toute autre correspondance qui parviendra avant ou, au plus tard, en même temps que la lettre emportant acceptation. Mais alors que devient le principe que le contrat est parfait dès que l'acceptant s'est dessaisi de cette dernière lettre?

On a proposé une quatrième théorie connue sous le nom de théorie de la *réception* d'après laquelle le contrat est formé seulement après que le pollicitant a reçu la lettre de l'acceptant mais avant même qu'il en ait pris connaissance. Ce dernier système nous paraît préférable à ceux que nous avons indiqués avant lui. Nous lui reprochons, toutefois, d'admettre que le contrat puisse se former avant que le pollicitant ait lu la lettre de l'acceptant. Evidemment, quand cette lettre lui est parvenue, les volontés des deux parties coexistent mais elles ne concourent pas, ne se pénètrent pas.

D'après les partisans de la théorie de l'agnition; les conditions que nous croyons nécessaires pour que le concours des volontés existe constituent une gêne pour les contractants surtout quand ceux-ci sont des commerçants. Les affaires commerciales se traitent, disent-ils, avec une grande célérité; il ne faut pas les entraver et supprimer

les avantages des contrats par correspondance en exigeant que l'acceptation soit connue du pollicitant.

En résumé, dans cette opinion, on estime que l'acceptation est parfaite dès que l'acceptant a manifesté sa volonté par un acte quelconque et notamment par la rédaction ou l'envoi d'une lettre, sans qu'il soit nécessaire que le pollicitant connaisse cette volonté. On tire argument de l'article 1121 du Code civil aux termes duquel celui qui a fait une stipulation pour autrui ne peut plus la révoquer si le tiers a déclaré vouloir en profiter. Cet article subordonne la validité de la stipulation à la seule acceptation du tiers et n'exige pas que cette acceptation soit connue du substituant. Un autre texte, l'article 1985-2° du Code civil, est encore invoqué : « L'acceptation du mandat peut n'être que tacite, et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire ». Il n'est pas nécessaire, ici non plus, que l'acceptation soit connue du mandant.

On voit dans ces deux dispositions des applications du principe dont se réclame la thèse de l'agnition.

Puisque, dans ce système, le contrat se forme au moment de l'acceptation, le lieu où il devient ainsi parfait est aussi celui où l'acceptation est donnée (1).

1. Une partie importante de la doctrine a adopté la théorie

SECTION III

Théorie de l'information.

On pense, dans cette seconde théorie, qu'il n'y a concours de volontés que lorsque le pollicitant a pris connaissance de la lettre qui contient l'acceptation. Jusqu'à ce moment, les volontés coexistent seulement et le contrat n'est pas formé ; jusque-là, l'acceptation n'est qu'un *propositum mente retentum* qui ne peut engager l'offrant avant d'être connu de lui.

On invoque, en faveur du système de l'infor-

de l'agnition : Pothier, *Vente*, n. 32. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, t. I, § 179, p. 755, note 17. — Aubry et Rau, *op. cit.*, t. IV, § 343, p. 294 et 295. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. III, n. 27. — Surville et Arthuys, *Droit international privé*, n. 229. — Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, t. IV, *sur l'article* 1108, n. 2. — Valéry, *Des contrats par correspondance*, n. 140 à 143 et 150 à 166. — Girault, *Traité des contrats par correspondance*. Dans son *Précis de droit civil*, t. I, n. 18, M. Baudry-Lacantinerie dit : « Nous croyons qu'il n'y a consentement et par suite contrat, que lorsque l'acceptation est parvenue à la connaissance de celui qui a fait l'offre ». Par contre, dans son *Traité théorique et pratique de droit civil, Des obligations*, t. I, n. 37, en collaboration avec M. Barde, le savant auteur se range à la théorie de l'agnition *stricto sensu* et repousse les modalités de l'expédition et de la réception. Cf. dans le sens de la théorie de l'agnition : Poitiers, 4 novembre 1886 (*Gazette du Palais*, 1886. 2. 907) et 21 janvier 1891 (*Gazette du Palais*, 1891. 1. 297). Rennes, 17 janvier 1887 (*Gazette du Palais*, 1887. 1. 300. Paris, 30 mars 1889 (*Gazette du Palais*, 1889. 1. 825). Limoges, 2 mars 1894 (*Gazette du Palais*, 1894 2. 659).

mation, l'article 932 du Code civil aux termes duquel l'acceptation d'une donation entre vifs faite par un acte postérieur n'a d'effet à l'égard du donateur, par conséquent ne rend la donation parfaite que du jour où l'acte qui la constate est notifié au donateur. Mais c'est un mauvais argument que celui qui peut être formulé par deux opinions contraires. Et précisément, l'article 932 est opposé aux auteurs qui soutiennent la théorie de l'information. Les donations, disent leurs contradicteurs, ont été regardées avec défiance par le rédacteur du Code civil qui, continuant, en cette matière, les traditions de l'ancien droit coutumier, a fait du contrat de donation un contrat solennel, soumis à un certain nombre de formalités prescrites à peine de nullité. La notification de l'acceptation est une de ces formalités : elle constitue une obligation exceptionnelle, spéciale au contrat de donation et ne peut être considérée comme une règle de droit commun.

Nous avons vu plus haut que la théorie de l'agnition invoque l'article 1121 aux termes duquel la stipulation pour autrui ne peut plus être révoquée par le stipulant si le tiers bénéficiaire a déclaré vouloir en profiter. De cet article qui n'exige pas que le tiers informe le stipulant de son acceptation, on pourrait, en effet, conclure, contrairement à la thèse de l'information, que le contrat devient parfait par le simple consentement de l'acceptant. A leur tour,

les auteurs qui défendent *l'information* objectent que cet argument n'est pas probant. On conçoit fort bien, disent-ils, qu'il soit inutile, en ce cas, que le tiers notifie son acceptation, au stipulant, parce que le bénéficiaire est étranger à la convention ; au promettant, parce que celui-ci s'est obligé envers le stipulant à exécuter le contrat au profit du tiers indépendamment de toute manifestation de volonté de celui-ci. Marcadé a fait à la théorie de l'information un reproche qu'il formule en ces termes : « S'il fallait attendre que le proposant connût la volonté de l'acceptant, il faudrait exiger aussi, pour être conséquent, que cet acceptant sût, à son tour, que sa volonté est arrivée à la connaissance du proposant avant que celui-ci eût révoqué la sienne : car, jusque-là, cet acceptant pourrait dire, d'après le même principe, qu'il ne savait pas si le contrat était ou non formé et qu'on ne peut pas se trouver lié par un contrat à son insu. Où s'arrêterait-on dans cette nécessité, pour chaque partie, de connaître la pensée de l'autre ? » (1).

L'objection est ingénieuse mais, à notre avis, réfutable. La connaissance par le pollicitant du consentement de l'acceptant est nécessaire pour créer le concours de volontés qui rend le contrat parfait, mais ce concours existe dès que l'offrant a lu la lettre de son correspondant. Le pollicitant

1. Marcadé, *op.* et *loc. cit.*

n'a pas à informer celui-ci de la réception de son consentement écrit : l'acceptant ne peut se plaindre de son silence puisqu'il connaît déjà sa volonté incluse dans la lettre d'offres et que la proposition vaut tant qu'elle n'a pas été retirée. On peut dire que l'acceptation de la pollicitation constitue, en quelque sorte, une condition dont la réalisation, une fois qu'elle est connue de l'offrant, forme définitivement le contrat. Nous ne voulons pas dire que le pollicitant soit lié par son offre. Il peut, au contraire, la retirer tant qu'il n'a pas reçu l'adhésion de l'acceptant. Nous nous séparons ainsi de la théorie qui donne à la volonté unilatérale du pollicitant un caractère obligatoire (1).

Evidemment, le double consentement du pollicitant et de l'acceptant existe bien indépendamment de toute notification de l'acceptation à l'offrant, mais qu'importe s'il existe en dehors de la conscience de l'un des intéressés ? Puisque le législateur est resté muet sur la question qui nous occupe, nous avons le droit d'adopter la solution qui nous paraît la mieux appropriée aux nécessités de la pratique et qui laisse le moins de place à l'arbitraire. A ce double point de vue, nous préférons la théorie de l'information à celle de l'agnition. Elle précise de façon plus certaine

1. Sur cette théorie, cf. Saleilles : *Théorie de l'obligation d'après le projet de Code civil allemand*, p. 137.

le moment où le contrat se forme et le reproche ne nous émeut pas qui consiste à dire que l'acceptant est, dans ce système, à la discrétion de l'offrant parce qu'il dépend de celui-ci de retarder indéfiniment ce moment en refusant ou en négligeant de prendre connaissance de la lettre de son correspondant. De deux choses l'une, en effet, ou le pollicitant persiste dans son offre et alors il ne négligera pas ou ne refusera pas de rendre définitif un contrat dont il espère un bénéfice, ou il a changé d'idée et il rétractera sa proposition sans attendre la réponse de la personne avec laquelle il voulait traiter.

A notre avis, l'acceptation, jusqu'au moment où elle est connue du pollicitant n'est qu'un *propositum mente retentum*. Il ne peut y avoir de différence, à ce point de vue, entre les contrats entre présents et les contrats par correspondance. Or, entre présents, il n'est pas douteux que le contrat ne se forme pas si l'acceptant ayant exprimé son consentement n'a pas été compris par le pollicitant, parce que celui-ci est sourd, par exemple.

Une autre considération nous incite à dire que jusqu'à ce que l'offrant la connaisse, l'acceptation est un *propositum mente retentum*. C'est que jusqu'à ce moment elle peut être retirée par son auteur. MM. Aubry et Rau s'expriment ainsi dans leur traité de droit civil : « Nous reconnaissons qu'une acceptation manifestée dans une

forme qui laisse à celui qui l'a donnée le pouvoir d'en effacer toutes les traces ne suffit pas plus qu'une acceptation purement mentale pour lier l'auteur de l'offre. Mais, il doit en être autrement lorsque l'acceptation a été annoncée par un moyen de communicaion qu'il ne dépendait plus de l'acceptant de retirer ou d'arrêter » (1). Or la lettre constitue un moyen de communication que l'acceptant peut *retirer ou arrêter* à son gré. Nous avons dit, en effet, dans le second titre de cette étude, que la lettre en cours de transmission reste la propriété de l'expéditeur. La pensée exprimée dans une lettre non parvenue à son destinataire est aussi secrète que la pensée non formulée et elle le reste à un même degré si la lettre qui la renferme est retirée par son auteur. L'acceptant reste donc maître de sa volonté jusqu'au moment où la lettre est remise. Il est vrai qu'on peut nous objecter que le contrat n'est pas, dans la théorie de l'information, formé par la seule remise de la lettre à l'offrant, mais seulement par la connaissance que celui-ci en a prise. Nous avons déjà fait remarquer qu'il n'y a pas, en fait, à craindre que le pollicitant tarde longtemps à lire une lettre qu'il a provoquée : le moment de la réception et celui de la connaissance sont si rapprochés qu'on peut les confondre.

1. Aubry et Rau, *op. cit.*, t. IV, n. 343, p. 294 et 295 et note 25.

D'autre part, le rôle que joue la lettre dans la formation des contrats nous paraît de tous points semblable à celui d'un mandataire qui a mission de rapporter verbalement à l'offrant le consentement de l'acceptant. *Epistola tacitus est nuntius.*

Dira-t-on que la volonté de l'acceptant, parce qu'il l'a exprimée à son mandataire, en lui donnant sa procuration, le lie définitivement à l'égard de l'offrant? Evidemment non, puisqu'aux termes de l'article 2004 du Code civil, le mandant peut toujours rétracter son mandat, ce qui, dans l'espèce, enlèverait toute valeur aux allégations du mandataire formulées postérieurement à sa révocation. Or, l'expéditeur d'une lettre, puisqu'il peut en demander la restitution avant qu'elle soit remise, n'agit pas d'autre façon et reprend ainsi possession de sa volonté avant que le pollicitant l'ait connue.

Pour les motifs que nous avons indiqués, nous préférons la théorie de l'information à celle de l'agnition (1). Elle laisse moins de place au

1. Nous repoussons certaines distinctions qui ont été proposées. Quelques auteurs estiment que la théorie de l'information n'est rigoureusement applicable qu'aux contrats à titre onéreux. En ce qui concerne les contrats à titre gratuit, ces auteurs pensent que les personnes à qui ils sont proposés les acceptent le plus souvent en raison de leur caractère avantageux et que leur seule acceptation suffit pour les rendre valables. Flandin. *De la vente par correspondance* : *Revue du notariat et de l'enregistrement*, 1869, t. X, p. 561.

D'autres dissidents de la théorie de l'information soutiennent

doute sur le moment de la formation et l'existence du contrat. Dans un arrêt du 11 mars 1889, la Cour d'appel de Poitiers, se rangeant à cette théorie a décidé que, pour qu'il y ait engagement, le concours simultané des volontés est indispensable; que ce concours doit être réel, effectif et ne laisser aucun doute sur l'accord intervenu entre les parties et que, pour que cette condition soit remplie, il faut que cette acceptation parvienne, en fait, au pollicitant avant toute rétractation de l'offre (1).

Les parties savent que l'acceptant reste maître de sa volonté jusqu'au moment où la lettre qui en renferme l'expression a été remise au pollicitant, elles doivent compter sur les délais de transmission de cette lettre et s'attendre à ce que le contrat ne soit parfait et ne produise d'effets que

une opinion identique pour certains contrats, mais sans distinguer s'ils sont à titre onéreux ou à titre gratuit. Parmi eux, notamment, MM. Delamarre et Lepoitvin enseignent que le contrat de commission est parfait par la seule acceptation de celui à qui l'offre est faite. Delamarre et Lepoitvin. *Traité théorique et pratique de droit commercial*, t. II, n. 57 sq. — Voir aussi, pour le contrat de mandat, Wächter, *Archiv für die civilistische Praxis*, 1836, t. XIX, p. 914.

Ces deux systèmes nous paraissent arbitraires, le premier, parce qu'on peut avoir intérêt à refuser un contrat à titre gratuit; le second, parce que les motifs tirés des nécessités de la pratique des affaires par lesquels on essaie de le défendre, quelle que soit leur valeur, ne peuvent justifier des exceptions à une règle dont l'application intégrale tend à prévenir les contestations sur le moment de la formation du contrat.

1. *Bulletin de la Cour d'appel de Poitiers*, 1889, 103.

lorsque l'offrant connaîtra l'adhésion de l'acceptant.

Dans le système de l'information, il faut, évidemment, admettre que le lieu de la formation du contrat est celui où le contrat devient parfait, c'est-à-dire celui qu'habite le pollicitant et où celui-ci reçoit la lettre d'acceptation de ses offres (1).

Nous avons supposé jusqu'à présent que l'acceptation était notifiée par lettre au pollicitant, qu'elle était, par conséquent, expresse. Or, le Code civil reconnaît, dans bien des cas, au consentement tacite une valeur égale à celle du consentement exprès, *eadem vis est expressi atque taciti consensus*. Dans les articles 1738, 1759, 1922, 1985-2°, notamment, il prévoit des hypothèses dans lesquelles le contrat se forme par consentement tacite d'une ou des deux parties. Com-

1. Parmi les auteurs qui enseignent la théorie de l'information, on peut citer : Delamarre et Lepoitvin, *op. cit.*, t. I, n. 96 sq. ; — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, t. I, *sur l'article* 1101, n. 19 ; — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, t. VII, n. 18 ; — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, au mot *Vente*, § 1, art. 3, n. 11 ; — Laurent, *Principes de droit civil*, t. XV, n. 479 ; — Troplong, *Commentaire du titre de la vente*, t. I, n. 22 sq.

La jurisprudence a également consacré ce système par de nombreuses décisions ; cf. notamment : Paris, 6 mars 1865 (S. 1866. 2. 143). — Orléans, 26 juin 1885 (S. 1886. 2. 30). — Amiens, 10 mars 1888 (*Rec. Amiens*, 1888, 53). — Lyon, 11 mars 1896 (Journal *La Loi*, 24 septembre 1896). Toulouse, 13 juin 1901 (D. 1902. 2. 16).

ment convient-il, à propos des contrats par correspondance, d'interpréter le silence de la partie à laquelle l'offre est faite ? Faut-il considérer ce silence comme une acceptation ou comme un refus ? La théorie de l'information semble ne pas admettre le consentement tacite puisque le contrat ne devient parfait qu'après que le pollicitant a lu la lettre d'acceptation. C'est bien là, nous semble-t-il, la réponse à faire en principe à cette question. L'acceptation, en effet, oblige son auteur, le rend débiteur au regard du pollicitant et il semble bien qu'on ne puisse présumer qu'il s'oblige par son silence. Fréquemment, des commerçants, des éditeurs adressent à des personnes dont ils recherchent la clientèle des échantillons, des marchandises, des publications. A ces objets sont jointes des correspondances dans lesquelles les expéditeurs déclarent qu'à défaut de retour dans un certain délai, ils considèreront les destinataires comme acheteurs ou comme abonnés. Nous estimons que ces expéditeurs ne peuvent, de leur seule volonté, décider que le silence des destinataires équivaudra à une acceptation (1). Nous pensons même que le destinataire n'est pas obligé de renvoyer à ses frais l'objet qui lui a été adressé sans qu'il l'ait

1. En ce sens, Toulouse, 11 juin 1881 (D. 1882. 2. 206). Tribunal de paix Molliens-Vidame, 5 juillet 1883 (S. 1884. 2. 190). *Contrà*, Tribunal de paix Rosières, 10 janvier 1883 (S. 1884. 2. 190).

demandé et dont il n'a pu refuser de prendre livraison dans l'ignorance où il était de la nature de cet envoi et des conditions dans lesquelles il lui était fait.

Telle est la solution logique qui résulte du système de l'information, mais il ne nous paraît pas qu'il faille faire de cette théorie une application absolue. Telles circonstances peuvent se rencontrer, à notre avis, desquelles il apparaisse nettement que les parties ont considéré que le contrat serait parfait sans qu'une acceptation expresse soit parvenue au pollicitant. L'acceptation tacite suffit dans ces hypothèses pour donner sa valeur à la convention et il appartient au juge d'apprécier les faits dont on peut déduire cet acquiescement. Le silence de la partie à laquelle l'offre a été adressée vaut consentement tacite, par exemple, lorsque cette offre est relative à la continuation d'affaires qui ont fait l'objet de contrats antérieurs entre les parties et qui concernent le commerce ou l'industrie de l'une d'elles. Ainsi le silence du commerçant à qui un de ses clients adresse une commande à exécuter aux conditions habituelles doit être regardé comme une acceptation de faire la fourniture. Il est logique de penser que si le commerçant refuse d'effectuer la livraison, il en informera son correspondant. La présomption d'acceptation existerait encore lorsqu'à défaut même de rapports antérieurs, un particulier

demande par lettre à un commerçant, à un industriel ou à toute autre personne d'accomplir un acte de sa profession.

Les tempéraments qu'il convient d'apporter ainsi à la théorie de l'information, dans certaines circonstances, ne nous paraissent pas suffisants pour nous la faire rejeter parce qu'avant tout, le juge doit interpréter la volonté des parties et que, dans les hypothèses que nous avons indiquées, cette volonté n'est pas douteuse. Qu'elle soit expresse ou tacite, l'acceptation ne peut former le contrat qu'autant qu'elle est pure et simple. Elle ne lie pas le pollicitant si elle est faite sous condition ou si elle ne répond pas exactement à l'offre. Dans ces deux cas, on peut dire que l'acceptation constitue une nouvelle pollicitation adressée au premier offrant qui, en acceptant des modifications à lui proposées par son correspondant, rendra le contrat parfait.

SECTION IV

Des offres qui se croisent.

Supposons qu'une personne, un commerçant, par exemple, propose par lettre à un autre particulier de lui vendre certaines marchandises à des conditions déterminées et qu'en même temps, de manière que les lettres se croisent, le client ainsi sollicité envoie à l'offrant une

demande écrite des mêmes marchandises aux mêmes conditions. La volonté des deux parties s'est bien rencontrée sur le même objet et sur le même prix, mais ce concours est le résultat du hasard. Peut-on dire que le contrat s'est formé ?

Certains auteurs enseignent l'affirmative (1). Le contrat deviendrait parfait, dans le système de l'agnition, par la seule acceptation de la partie qui recevrait le premier la lettre à lui destinée, acceptation qui serait manifestée par l'envoi déjà fait de sa lettre, et, dans la théorie de l'information, par la connaissance que l'expéditeur de la lettre parvenue la première prendrait de la seconde lettre qui s'est croisée avec elle. Cette seconde lettre, bien qu'envoyée à un moment où son auteur ne connaissait pas l'existence de celle qui lui était adressée au même instant, serait néanmoins considérée comme emportant acceptation.

Nous ne pensons pas ainsi. Pour qu'il y ait réellement consentement, il faut une réponse à une proposition. On ne peut, en cette hypothèse, dire que la lettre parvenue la seconde constitue une réponse à celle qui a été remise la première. Nous croyons que chacune des deux correspondances constitue une offre distincte. Nous nous rangeons à l'avis de M. Larombière qui s'exprime

1. Valéry, *op. cit.*, n. 218.

ainsi : « les propositions qui se croisent sont solitaires et indépendantes ; elles ne sont pas mises dans des rapports de demande et de réponse, d'offre et d'acceptation, il n'y a pas de *consensus in idem placitum*, de rendez-vous précisément donné et accepté, donc pas de convention » (1). Dans l'opinion dont nous nous séparons, selon que l'une ou l'autre des lettres simultanément expédiées sera distribuée la première, l'un ou l'autre des correspondants sera proposant ou acceptant. Or, il n'est pas indifférent d'avoir l'une quelconque de ces qualités puisqu'elles entraînent, en matière commerciale, la détermination du tribunal compétent pour connaître du contrat (article 420 du Code de procédure civile). Il ne nous paraît pas juridique de faire dépendre du hasard d'une distribution effectuée dans une localité plus tôt que dans une autre que l'un des intéressés soit considéré comme acceptant, alors qu'il avait, en écrivant, voulu rester pollicitant et se réserver ainsi la compétence du tribunal de son domicile. Il serait, d'autre part, en fait, très difficile de préciser l'ordre d'arrivée des deux lettres. Si, enfin, elles parvenaient au même instant, il faudrait, pour être logique, conclure que le contrat s'est formé simultanément en deux endroits, à moins de dire, comme M. Valéry, qu'il ne se forme dans

1. Larombière, *op. cit.*, n. 22.

aucun lieu déterminé et doit être assimilé au contrat conclu en pleine mer entre deux navires de nationalité différente ce qui entraîne la compétence du tribunal du domicile du défendeur.

Puisque nous estimons qu'il n'y a pas contrat quand les propositions se croisent, nous n'avons pas à rechercher, comme il est nécessaire de le faire dans l'opinion contraire, les conséquences qu'entraînerait une différence dans les termes des deux lettres, notamment dans le prix des marchandises. Dans le système que nous combattons, on considère que le contrat se forme soit pour le prix le plus faible, soit pour le prix indiqué dans la lettre reçue la première. Pour M. Valéry, la question de savoir si le contrat se forme dans cette hypothèse est une question de fait dont l'appréciation appartient souverainement aux tribunaux. Toutes ces solutions nous paraissent arbitraires. Il nous semblerait plus juridique, dans la théorie qui admet la formation du contrat par des propositions qui se croisent, de dire qu'aucun effet ne peut résulter de deux propositions différentes parce qu'il n'y a pas, en ce cas, de *consensus in idem placitum*.

CHAPITRE III

DES CAUSES QUI ANNULENT LA POLLICITATION ET L'ACCEPTATION

Entre présents, l'acceptation suit immédiatement la pollicitation en sorte que le contrat se forme instantanément. Il n'en est pas ainsi en ce qui concerne les contrats par lettres missives. Il faut, pour que le contrat soit parfait, que le pollicitant ait pris connaissance de la lettre d'acceptation. Avant que cette lettre lui parvienne, il s'écoule un certain temps depuis l'expédition de son offre. Pendant ce délai, sa capacité peut se modifier, il peut mourir ou changer d'idée.

D'autre part, dans l'intervalle qui sépare l'envoi de la lettre d'acceptation de sa remise à l'offrant, la capacité de l'acceptant peut changer, l'acceptant peut mourir ou révoquer son consentement. Nous allons rechercher les conséquences de ces événements quant à la formation du contrat.

SECTION I

Changement de capacité ou décès de l'une des parties.

Grâce à la rapidité actuelle des moyens de communication, il arrive rarement que le pollicitant ou l'acceptant soit interdit pendant le délai qui sépare l'envoi de la pollicitation de la réception de l'acceptation. Cependant, cette modification de capacité est possible. De même, et plus fréquemment, l'un des contractants peut mourir. Il est certain que, dans ces deux hypothèses, le contrat ne se forme pas parce qu'un interdit et un mort ne peuvent donner un consentement. Les auteurs s'accordent sur ce principe mais se séparent quant à la détermination du moment à partir duquel la mort ou l'interdiction de l'une des parties restent sans influence sur la formation du contrat. Ces événements, en effet, n'empêchent le contrat de se former qu'autant qu'ils surviennent avant l'instant où la convention devient parfaite. Or, cet instant n'est pas le même, nous l'avons vu, dans la théorie de l'agnition et dans celle de l'information. Aussi les partisans du premier de ces systèmes admettent-ils que l'interdiction et le décès de l'une des parties demeurent sans effet dès que l'acceptation a été manifestée. Nous pensons, au contraire, avec les auteurs

qui adoptent la thèse de l'information, que ces faits empêchent la formation du contrat s'ils se produisent avant que l'acceptation ait été connue de l'offrant. Tous les auteurs qui se rangent à la théorie de l'information n'admettent pas cette conséquence logique. M. Larombière, notamment, enseigne que la mort et l'incapacité de l'acceptant survenues avant que son acceptation soit connue du pollicitant rendent impossible toute rétractation de son adhésion et, par conséquent, n'empêchent pas le contrat de se former (1). Cette opinion nous paraît en contradiction avec le système de l'information.

Nous estimons évidemment aussi que les héritiers de celui des correspondants qui meurt avant la formation du contrat ne prend pas la place de son auteur au regard de l'autre. L'article 724 du Code civil aux termes duquel les héritiers succèdent aux droits et obligations de leur auteur et l'article 1122 qui porte que quand on stipule pour soi on est censé stipuler pour ses héritiers, ne sont pas, en effet, applicables dans cette hypothèse. Ces dispositions ne concernent que les droits qui sont déjà nés lors du décès de leur titulaire. Or, le contrat n'existe pas encore à ce moment et sa formation est désormais impossible (2).

1. Larombière, *op. cit.* n. 19 et 20.
2. En ce sens. Cass., 21 avril 1891 (D. 1892. 1. 181).

Ces articles reprendraient, au contraire, toute leur force d'application si le pollicitant avait accompagné son offre d'une promesse, retenue par son correspondant, de la maintenir pendant un certain délai. Dans ce cas, les ayants-cause de ce correspondant seraient héritiers de la promesse et pourraient valablement accepter. De même, dans le cas où ce serait le pollicitant qui mourrait, ses héritiers seraient obligés par l'acceptation de l'autre partie (1).

SECTION II

Rétractation de la pollicitation ou de l'acceptation

§ 1.

Détermination du délai pendant lequel la rétractation de la pollicitation ou de l'acceptation peut valablement intervenir.

La rétractation de l'offre et celle de l'acceptation peuvent intervenir soit avant soit après la

1. La faillite ou la mise en liquidation judiciaire de l'un des correspondants produisent des effets analogues à ceux de l'incapacité. « Sans doute, écrivent MM. Lyon-Caen et Renault, le failli ou le débiteur mis en liquidation judiciaire n'est pas incapable de contracter ; mais il ne peut, du moins, passer des contrats opposables à la masse ; cela doit suffire pour qu'on assimile la faillite ou la liquidation judiciaire à l'incapacité au point de vue des effets produits par l'offre. Le syndic pourrait, sans doute, maintenir l'offre du failli ; mais alors, si le contrat se formait, la masse représentée par le syndic serait elle-même

remise de l'offre à son destinataire ou la remise de l'acceptation au pollicitant.

Examinons la première hypothèse. Peu de temps après avoir envoyé sa pollicitation, l'offrant informe son correspondant par un moyen de communication plus rapide que la poste, par télégraphe ou par téléphone, que la proposition qu'il n'a pas encore reçue mais qui lui parviendra incessamment doit être considérée comme non avenue.

De même, par un procédé analogue, l'acceptant annule son acceptation que le pollicitant ne connaît pas encore. Dans les deux cas, il ne saurait y avoir de difficultés : il faut décider que le contrat ne se forme pas. En effet, le destinataire de l'offre ne peut accepter une proposition qui n'existe plus ; de son côté également, le pollicitant ne peut faire état d'une acceptation qui a été retirée.

Cette double solution est une conséquence logique de la théorie de l'information : le contrat ne devenant parfait que par la connaissance acquise par l'offrant de la lettre d'acceptation, il est naturel d'admettre que jusqu'à ce moment les parties peuvent anéantir ce qui n'est encore qu'un projet de contrat (1).

partie contractante, elle serait créancière ou débitrice de celui avec qui elle conclurait le contrat. En cas de liquidation judiciaire, l'offre pourrait être maintenue par le débiteur dûment autorisé ». *Op. cit.* t. III, n. 15 *bis*.

1. Bordeaux, 13 juin 1853 (D. 1855. 2. 322).

Les partisans de la théorie de l'agnition *stricto sensu* reconnaissent que la rétractation de la pollicitation est possible jusqu'au moment où l'acceptation existe, mais ils sont amenés à conclure dans leur système que l'acceptation ne peut être retirée. En effet, pour eux, dès que l'acceptation a été manifestée, le contrat est parfait et il n'est plus au pouvoir de l'une seule des parties de l'annuler (1). Cette conséquence rigoureuse mais exacte est cependant rejetée par certains partisans de la thèse de l'agnition parce qu'elle répond mal aux besoins de la pratique. Ces auteurs admettent, pour l'acceptant, la possibilité de révoquer son adhésion pourvu que sa rétractation parvienne au pollicitant avant l'acceptation primitive (2).

A l'hypothèse que nous venons d'indiquer nous assimilons celle dans laquelle la lettre de rétractation parvient à son destinataire en même temps que l'offre ou l'acceptation qu'elle révoque. Cette hypothèse se réalise lorsque l'auteur de la lettre de rétractation ne pouvant retirer cette correspondance du service postal ou ignorant que les règlements autorisent ce retrait, expédie sa révocation par le même courrier que celui qui emporte sa pollicitation ou son acceptation (3).

1. Valéry, *op. cit.* n. 189.

2. Hepp, *op. cit.* n. 111. Girault, *op. cit.* n. 94. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.* t. III, n. 27.

3. Toulouse, 13 juin 1901 (S. 1902. 2. 174).

Supposons maintenant que la lettre qui renferme la rétractation de l'offre ou de l'acceptation parvienne à son destinataire après que la correspondance initiale a été remise à celui-ci.

S'il s'agit de la révocation de l'offre, le fait qu'elle est parvenue après la lettre contenant la pollicitation ne change rien à la solution que nous avons indiquée pour le cas où elle est distribuée avant cette dernière : le contrat ne se forme pas (1). En effet, le pollicitant reste maître de son offre et, par conséquent, peut la retirer jusqu'au moment où le contrat devient parfait par la connaissance que prend l'offrant de l'acceptation. Les partisans de la théorie de l'agnition disent que l'offre ne peut être retirée qu'autant que l'acceptation n'a pas encore été manifestée.

S'il s'agit, au contraire, de la révocation de l'acceptation parvenue à l'offrant après que celui-ci a reçu et lu la lettre d'acceptation, il faut décider que cette rétractation est tardive et n'empêche pas le contrat d'exister : le contrat est, en effet, devenu parfait par la lecture de la lettre d'acceptation. La solution est la même dans la théorie de l'agnition puisqu'elle fait remonter la formation du contrat plus loin encore, au moment où l'acceptation a été donnée.

Il se peut que l'offrant se soit engagé à maintenir sa pollicitation pendant un certain délai.

1. Orléans, 26 juin 1885 (D. 1886. 2. 135).

Le pollicitant est lié, dans ce cas, par son engagement et doit attendre l'expiration du délai sans rétracter son offre, à moins qu'il n'obtienne le consentement de son correspondant. Par contre, le délai étant écoulé, le pollicitant n'est plus tenu ; sa proposition est caduque et l'acceptation ne peut plus valablement intervenir en tant qu'acceptation mais rien n'empêche de la considérer comme constituant une offre adressée au premier pollicitant qui la transformera en contrat en donnant son consentement.

Il importe, lorsqu'un délai a été ainsi fixé par l'offrant pour l'acceptation de sa proposition, de déterminer si l'acceptation est intervenue pendant le délai ou après son expiration. Pour cela, il faut préciser le point de départ et le terme du délai. Parfois, l'offrant indiquera lui-même s'il entend que ce délai coure à dater de l'envoi ou seulement de la remise de sa lettre et si le temps nécessité par la transmission de l'acceptation doit être ou ne pas être imputé sur le délai. Que faut-il décider si le pollicitant n'a rien précisé à ce sujet et si les circonstances ne révèlent pas son intention ? Nous pensons que le délai commence, dans ce cas, au jour de la remise de la lettre contenant la pollicitation parce que le destinataire ne connaît le délai qu'à ce moment et qu'il lui était impossible de prendre parti avant d'avoir reçu l'offre. D'autre part, le contrat devient parfait lorsque le pollicitant a lu la let-

tre d'acceptation et il faut, dans notre hypothèse, que le contrat soit formé dans le délai imparti à l'acceptant : Celui-ci doit donc envoyer sa lettre assez tôt pour qu'elle parvienne à l'offrant avant l'expiration du délai. Il ne suffit donc pas que la lettre d'acceptation soit envoyée avant la fin du terme imparti par le pollicitant parce que cet envoi ne suffit pas pour former le contrat.

Il nous reste à examiner l'hypothèse dans laquelle le pollicitant n'a pas expressément fixé, pour l'acceptation, un délai passé lequel son offre deviendra caduque *de plano*. Peut-on, malgré son silence, admettre l'existence d'un délai tacite et, dans l'affirmative, quelle est la durée de ce délai? Nous pensons qu'il faut décider d'après les circonstances de fait et, parfois, sous-entendre un délai pour laisser à celui à qui une offre est faite un temps suffisant pour se décider. La difficulté naît quand il s'agit de préciser la durée de ce délai tacite. D'après certains auteurs, la pollicitation serait maintenue tant qu'elle ne serait pas rétractée ; jusqu'à la rétractation de l'offre, l'acceptation pourrait utilement intervenir (1). Pour d'autres, au contraire, le pollicitant serait présumé n'avoir voulu maintenir sa proposition que pendant le délai nécessaire pour

1. Girault, *op. cit.*, n. 111. Aubry et Rau, *op. cit.*, t. IV, § 343, note 14.

que la réponse de son correspondant lui parvienne (1). Nous nous rangeons à une troisième opinion intermédiaire qui laisse au juge le soin d'apprécier si l'acceptation a été donnée dans le délai ou si, au contraire, elle est tardive et par conséquent doit être considérée comme non avenue. Le juge devra tenir compte des circonstances, de la nature du contrat et, si le contrat est commercial, des habitudes du commerce (2). Le fait, notamment, que l'offrant a demandé à son correspondant une réponse par retour du courrier indiquera que le délai accordé pour prendre parti est très court (3).

Que le délai soit exprès ou tacite, il faut que l'acceptation parvienne au pollicitant avant l'expiration du terme. L'acceptant doit envoyer sa lettre assez tôt pour qu'elle soit remise en temps utile à l'offrant. Son adhésion est non avenue si elle arrive trop tard même par suite d'une faute imputable au service postal, d'un oubli ou d'une fausse direction, par exemple (4).

D'après M. Girault, le pollicitant doit, dans ce cas, informer l'acceptant que son acceptation

1. Rousseau, *op. cit.* ; 72. Laurent, *op. cit.*, n. 477.

2. Valéry, *op. cit.*, n. 192 ; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. III, n. 15.

3. Il en serait de même dans le cas d'une pollicitation transmise par télégramme avec réponse payée.

4. L'Administration étant irresponsable ne peut être recherchée en réparation du préjudice ainsi causé à l'acceptant.

est nulle ; s'il néglige de le faire, il peut être condamné à des dommages et intérêts parce que l'acceptant a pu croire que le contrat était définitivement formé et a pu commencer à l'exécuter (1). Cette démarche constitue certainement un excellent moyen de prévenir les contestations mais nous ne pensons pas qu'on puisse, à défaut de texte, l'imposer à l'offrant. C'est à l'acceptant de s'assurer que sa lettre est bien parvenue en temps voulu ; il n'a, pour ce faire, qu'à recommander sa correspondance et à en demander un accusé de réception.

§ 2

Des dommages et intérêts qui peuvent être dûs en raison de la rétractation de la pollicitation.

La rétractation de son offre par le pollicitant donne-t-elle lieu à des dommages et intérêts au profit de la personne à qui la proposition a été faite ?

Cette personne peut, en vue d'exécuter le contrat qui lui était proposé, avoir acheté des marchandises, engagé des ouvriers, loué des locaux, etc. Tous ces actes ont été rendus inutiles par la rétractation de l'offre intervenue avant

1. Girault, *op. cit.*, n. 113.

la perfection du contrat et la partie qui les a accomplis a peut-être, de ce chef, subi un préjudice.

Un grand nombre d'auteurs enseignent que le pollicitant doit des dommages et intérêts si son correspondant a éprouvé quelque préjudice du fait de la rétractation de l'offre. Mais il y a désaccord entre eux sur le fondement du droit de l'acceptant à demander ainsi une indemnité.

Pour certains, ce droit repose sur l'article 1382 du Code civil. Le pollicitant commet une faute délictuelle en retirant son offre et il doit une réparation à la partie lésée (1). Ce raisonnement nous paraît inexact. L'offrant reste maître de sa volonté jusqu'à la formation du contrat, il peut donc reprendre son adhésion et l'usage de son droit ne constitue pas une faute.

D'autres jurisconsultes donnent à l'action en indemnité un fondement contractuel : pour eux, il n'y a pas dol délictuel mais dol contractuel. Le jurisconsulte allemand Ihering dit que le pollicitant a commis une *culpa in contrahendo* (2). D'après cet auteur, si un fait personnel au pollicitant entraîne la nullité du contrat qu'il a pro-

1. Pothier, *Vente*, n. 32 ; Aubry et Rau, *op. cit.*, t IV § 343, p. 293. Demolombe, *op. cit.*, t. XXIV n. 71 ; Girault, *op. cit.*, n. 99.

2. Ihering, *De la culpa in contrahendo ou des dommages et intérêts dans les conventions nulles ou restées imparfaites. Œuvres choisies*, trad. O. Meulenaere, II, p. 77, sq.

posé, l'offrant commet une faute contractuelle qui justifie une demande de dommages et intérêts de la part de l'acceptant lésé. Cette théorie est très ingénieuse et nous nous y rallions en principe ; le pollicitant doit, en effet, s'assurer que le contrat dont il demande la conclusion sera valable. Mais il ne nous paraît pas qu'il y ait ici à faire une application de la théorie de Ihering. Il ne peut, en effet, y avoir *culpa in contrahendo* puisque, dans notre hypothèse, la pollicitation ayant été rétractée, il n'y a pas eu accord de volontés, il n'y a pas un contrat qui soit annulé.

M. Valéry enseigne que le pollicitant doit des dommages et intérêts à l'acceptant par application des articles 1135 et 1160 du Code civil : « C'est, dit-il, l'usage qui autorise l'acceptant à obtenir une indemnité, en cas de révocation de l'offre ; on a admis, dans le monde des affaires, ce droit à une indemnité comme moyen propre à faciliter les transactions commerciales et à développer le nombre des contrats par correspondance. Cet usage traditionnel n'étant contraire à aucune décision législative doit donc avoir force de loi. L'obligation de réparer le préjudice occasionné par le retrait de la proposition est imposé à tout faiseur d'offres par correspondance, en vertu d'un accord tacite et unanime de toutes les personnes capables de contracter. On s'y soumet par cela seul qu'on fait une proposition sous cette forme sans y insérer aucune réserve

contraire. L'action de l'acceptant a donc son fondement non dans l'article 1382 du Code civil mais dans les articles 1135 et 1160 de ce Code » (1). Mais l'existence de l'usage qu'invoque le savant auteur ne nous semble pas démontrée.

Pour nous, nous distinguons suivant que le pollicitant ne s'est pas engagé ou, au contraire, s'est engagé à maintenir son offre pendant un certain délai. Lorsque cet engagement n'a pas été pris, il nous paraît que l'offrant, en retirant sa proposition, ne commet aucune faute délictuelle ou contractuelle mais use seulement de son droit. Il ne doit, par suite, aucune réparation à son correspondant. Celui-ci ne peut s'en prendre qu'à lui du préjudice qu'il a subi. Il aurait dû, avant de faire des frais pour se mettre en mesure d'exécuter le contrat projeté, attendre d'être assuré que ce contrat se formerait réellement et il savait que l'acte ne deviendrait parfait que par la notification de l'acceptation au pollicitant. Toutefois, il faut décider que le pollicitant doit informer son correspondant de sa rétractation. Faute par lui de ce faire, il commettrait une négligence qui, d'après l'article 1383 du Code civil, pourrait le rendre passible de dommages et intérêts si un préjudice en était résulté pour l'acceptant resté ignorant de la révocation de l'offre.

1. Valéry, *op. cit.*, n. 187.

Lorsque l'offrant s'est engagé, au contraire, à maintenir son offre pendant un certain délai et que son correspondant a pris acte de cette promesse, il existe pour le pollicitant une obligation de faire qui, conformément à l'article 1142 du Code civil, se résoudra en dommages et intérêts, en cas d'inexécution. L'acquiescement de l'acceptant à cet engagement de l'offrant peut être tacite et la preuve en résulter de ce fait que l'acceptant demande l'éxécution du contrat proposé auquel il a donné son adhésion.

Même dans l'hypothèse où le pollicitant a fait la promesse, acceptée par son correspondant, de maintenir son offre pendant un certain délai, nous reconnaissons à l'offrant le droit de rétracter sa proposition, ce qui empêchera le contrat de se former. L'acceptation qui interviendrait, en effet, après le retrait de l'offre ne rencontrerait plus celle-ci et ne pourrait donc concourir avec elle pour la formation du contrat. La sanction de la révocation de l'offre ne peut consister qu'en dommages et intérêts et l'acceptant ne peut demander l'exécution d'une convention qui est restée à l'état de projet.

CHAPITRE IV

DROIT COMPARÉ

A la différence de la loi française, un grand nombre de législations étrangères ont prévu la formation des contrats par correspondance. Nous allons indiquer sommairement les positions prises, sur cette question, par les principales d'entre elles.

Allemagne. — Le Code civil allemand (art. 130) s'est rangé à la théorie de la réception : la déclaration de volonté qui doit être faite vis-à-vis d'un autre produit effet du moment où elle lui parvient lorsqu'elle a lieu en son absence. Elle reste sans effet si, auparavant ou en même temps, une rétractation parvient à l'autre partie. Cependant le contrat se forme par la seule acceptation de celui à qui l'offre est proposée lorsque, d'après l'usage, la notification est inutile ou lorsque le pollicitant y a renoncé (art. 151). L'offre lie le pollicitant, à moins qu'il n'ait exprimé une volonté contraire (art. 145). L'acceptation ne peut

valablement intervenir que jusqu'au moment où l'offrant pouvait en attendre l'arrivée en des circonstances normales (art. 147-2°) ou jusqu'à l'expiration du délai fixé par l'offrant ; passé ce délai, elle ne vaut plus (art. 146). Si le proposant reçoit tardivement l'acceptation qui lui a cependant été envoyée en temps utile, il doit en informer l'acceptant ; s'il ne le fait pas, l'acceptation est réputée valable (art. 149).

Autriche. — Le Code civil autrichien (art. 862) consacre implicitement le système de l'information ou, du moins, celui de la réception en stipulant que, pour former le contrat, l'acceptation doit parvenir au pollicitant dans un délai égal au double du temps nécessaire pour recevoir une réponse. Jusqu'à l'expiration de ce délai, l'offre ne peut être rétractée.

Chili. — Le Code de commerce chilien a minutieusement traité la question des contrats par correspondance. L'offre doit être acceptée soit dans les vingt-quatre heures, soit par retour du courrier suivant que la personne à qui elle est adressée demeure dans la même localité que le pollicitant ou dans une localité différente. En cas d'acceptation en dehors de ces délais, l'offrant doit, sous peine de dommages et intérêts, informer l'acceptant de la tardiveté de sa réponse (art. 98). Le proposant peut révoquer son offre avant qu'elle soit acceptée, sauf s'il s'est engagé à la maintenir pendant un certain délai (art. 99),

mais sa rétractation l'oblige à réparer le préjudice qu'elle pourrait occasionner à son correspondant (art. 100). Dès que la réponse est donnée, si elle contient l'approbation pure et simple de la proposition, le contrat devient immédiatement parfait et il produit tous ses effets légaux, à moins qu'avant le moment où ladite réponse est donnée, le pollicitant ne vienne à se rétracter, ou qu'il ne vienne à mourir ou à être frappé d'une incapacité légale (art. 101). Lorsque les parties n'habitent pas la même localité, le contrat est réputé conclu dans le lieu du domicile de l'acceptant (art. 104). C'est donc le système de l'agnition.

Espagne. — Le Code civil de 1889 adopte formellement la théorie de l'information : l'acceptation donnée par lettre n'oblige le pollicitant que du moment où elle est arrivée à sa connaissance (art. 1262-2°) ; mais l'article 54 du Code de commerce de 1885 consacre, au contraire, le système de l'expédition : les contrats formés par correspondance seront parfaits dès l'envoi de la réponse contenant acceptation de l'offre. Les lois de commerce étant des lois particulières et dérogeant, comme telles, aux lois générales, il faut décider que la disposition du Code de commerce n'a pas été abrogée par celle du Code civil.

Hongrie. — De son article 316 on peut déduire du Code de commerce hongrois qu'il se prononce

pour la théorie de l'information : l'acceptation perd son effet lorsque l'offrant a reçu connaissance de sa révocation avant ou en même temps que son arrivée. Toutefois, l'article 318 donne un effet rétroactif à l'acceptation : dans un contrat entre absents, on doit considérer comme moment de la conclusion celui où la déclaration d'acceptation a été envoyée ou a été émise pour être envoyée.

Italie. — L'article 36 du Code civil italien consacre la théorie de l'information pour les contrats *synallagmatiques* : tout contrat *bilatéral* entre personnes éloignées n'est parfait que si l'acceptation parvient à la connaissance du proposant dans le terme fixé par celui-ci ou dans le terme nécessaire, en général, à l'échange de l'offre et de l'acceptation suivant la nature de l'engagement et les usages généraux du commerce. Le proposant peut même se prévaloir d'une acceptation qui lui est parvenue hors des délais, pourvu qu'il en donne immédiatement avis à l'acceptant. Toutefois, lorsque l'offrant requiert l'exécution immédiate, s'il ne demande pas d'avance la réponse de l'acceptant ou si la nature de l'engagement est telle qu'on puisse s'en passer d'après les usages généraux du commerce, le contrat est parfait dès que l'autre partie lui a donné un commencement d'exécution. Tant que le contrat n'est pas parfait, l'offre et l'acceptation sont révocables mais si la révoca-

tion ne parvient à la connaissance de l'autre partie qu'après un commencement d'exécution, l'auteur de la révocation est passible de dommages et intérêts. Au contraire, s'il s'agit d'un contrat *unilatéral*, la promesse devient obligatoire dès qu'elle est parvenue à la connaissance de la partie à qui elle est faite.

Mexique. — Le Code civil mexicain (art. 1288) se range au système de l'agnition.

Portugal. — Il en est de même du Code civil portugais : le contrat devient parfait par l'acceptation de l'offre sauf dans les cas où la loi exige quelque autre formalité (art. 649). A défaut de délai fixé par le pollicitant, on doit considérer l'offre comme non acceptée si la partie à laquelle elle est faite ne répond pas dans les huit jours non compris le temps nécessaire à l'aller et au retour réguliers du courrier ou, à défaut de courriers, dans le temps qui paraît nécessaire en raison des distances et de la facilité plus ou moins grande des communications (art. 652).

Roumanie. — Son Code de commerce (art. 35 à 39) reprend les dispositions du Code de commerce italien.

Suisse. — Le Code fédéral des obligations contient des dispositions presque analogues à celles du Code de commerce hongrois. Après avoir consacré, en principe, dans son article 7-2°, le système de l'information, ce code donne à l'acceptation un effet rétroactif du jour de son

expédition : lorsqu'un contrat est intervenu entre absents, il produit ses effets à dater du moment où l'acceptation a été expédiée (art. 8). Lorsqu'une acceptation expresse n'est pas nécessaire, les effets du contrat commencent à dater de la réception de l'offre non refusée (1).

1. En Angleterre, en Belgique, au Danemark, aux Etats-Unis et en Hollande, les lois sont muettes en ce qui concerne la formation des contrats par correspondance. Il en est de même en Russie, toutefois le code des Provinces baltiques contient quelques dispositions à ce sujet : l'article 3136 de ce code stipule notamment que lorsqu'un contrat est négocié à distance, par correspondance ou par messager, il est réputé conclu à partir du moment où l'offre a été acceptée, alors même que le pollicitant n'aurait pas encore connaissance de l'acceptation.

CONCLUSION

Nous avons, sur les matières qui font l'objet des titres de cette étude, résumé les décisions de la doctrine et de la jurisprudence. Sauf en ce qui concerne le secret des lettres, nous n'avons rencontré aucun texte qui pût nous permettre de résoudre les questions que rend de plus en plus fréquentes le rôle considérable joué dans les sociétés actuelles par la lettre missive. Le code pénal français reste même en deçà de certaines législations étrangères. C'est ainsi qu'il ne punit pas la violation de la correspondance commise par une personne autre qu'un agent du service postal. Il a considéré l'ouverture des lettres et la divulgation de leur contenu comme un abus d'autorité des agents de l'Etat. Il n'a pas vu dans les mêmes actes accomplis par un simple particulier le vol de la pensée d'autrui ou la violation d'une annexe du domicile privé. Il peut cependant se rencontrer telles conjonctures dans lesquelles ces actes seraient commis avec l'intention de nuire et pourraient causer un grave préjudice à l'expéditeur ou au destinataire. La personne lésée n'aurait cependant

contre l'auteur de l'indiscrétion dolosive qu'une action en dommages et intérêts fondée sur l'article 1382 du Code civil. Nous estimons que cette réparation civile que l'insolvabilité du coupable rendra parfois illusoire, est insuffisante et que le législateur français devrait, lui aussi, réprimer ces faits par une sanction pénale.

Relativement au droit de propriété et au droit d'auteur dont les lettres peuvent être l'objet et à leur production en justice, nos lois sont muettes. Les auteurs et les tribunaux se sont mis d'accord pour distinguer entre les lettres confidentielles et les lettres non confidentielles, mais nous avons vu que cet accord disparaît quand il s'agit de formuler un criterium qui permette de ranger une correspondance dans l'une ou dans l'autre de ces deux catégories. Nous avons préféré reconnaître au destinataire, sur la lettre qu'il a reçue, un droit de propriété limité par l'obligation de ne pas faire de ce droit un usage qui puisse léser les tiers. A dire vrai, on pourrait nous objecter que notre thèse ne se sépare pas beaucoup de la distinction consacrée et que l'usage des seules lettres confidentielles cause préjudice à autrui. A cela nous répondons que si on qualifie de confidentielles toutes les lettres dont l'usage est de nature à nuire à quelqu'un, nous ne voyons pas la nécessité d'imaginer une simple distinction de mots qui n'est écrite nulle part.

Muette encore est la loi française quant à la formation des contrats par correspondance et nous avons vu que ce silence a permis la formation de deux théories contraires sur lesquelles se greffent encore quelques systèmes dissidents.

Il y a donc, dans notre droit, une lacune que le développement constant du mouvement des correspondances fera toujours plus regrettable dans l'avenir. Peut-être les rédacteurs du Code civil n'ont-ils pas prévu la dispersion sur tous les points du globe des membres d'une même nation et parfois d'une même famille ; peut-être, aussi, n'ont-ils pas pressenti qu'aux anciens marchés locaux ou régionaux dans lesquels on traitait presque exclusivement entre présents, s'ajouteraient et même se substitueraient souvent des transactions nationales ou mondiales effectuées à longue distance par le moyen de correspondances rapidement acheminées. Mais aujourd'hui les services postaux et télégraphiques constituent une partie essentielle de l'outillage national et le rôle des correspondances devient si important, pour le maintien des relations d'affection entre les membres disséminés d'un même groupement initial et pour la tractation des affaires de toute nature, que le législateur devrait se préoccuper de combler cette lacune. Le droit ne peut se fixer dans une forme définitive, il doit évoluer pour permettre de

trancher les difficultés qui résultent d'habitudes nouvelles. Il devient, à un certain moment, impossible de résoudre des questions juridiques à l'aide de formules anciennes désormais trop étroites. Il faut alors que le législateur intervienne pour préciser les droits et les obligations réciproques des individus. Cette précision, même si elle prête à la critique, est préférable à l'absence da toute disposition qui permet l'arbitraire et rend plus fréquentes les décisions contradictoires. Les parties étant fixées sur l'étendue de leurs droits et de leurs obligations, agissent en conséquence

Le rapide aperçu que nous avons donné du droit comparé permet de constater que certaines législations étrangères nous ont devancés en la matière qui nous occupe. Il est temps que la loi française, à son tour, consacre les solutions doctrinales et jurisprudentielles qui lui sembleront les plus adéquates aux nécessités de la pratique.

VU :
Le Président,
G. BRY.

VU :
Le Doyen,
G. BRY.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Le Recteur, président du Conseil de l'Université,
J. PAYOT.

TABLE DES MATIÈRES

TITRE I

Le secret des lettres missives.

Pages

INTRODUCTION 1

CHAPITRE PREMIER. — *Notion juridique du secret professionnel des agents des postes.* — Son fondement philosophique et moral : droit de propriété ; liberté de pensée ; inviolabilité du domicile privé. Son fondement en droit positif : idée de mandat, de dépôt nécessaire, de contrat de louage d'ouvrage. Principe de droit public. Sanction pénale. Serment professionnel. 3

CHAPITRE II. — *Historique sommaire du principe de l'inviolabilité des correspondances.* — Louis XI. François Ier. Henri IV. Louis XIV. Louis XV. Louis XVI. L'Assemblée Constituante. L'Assemblée Législative. La Convention. Le Directoire. Le Premier Empire. La Restauration. Louis-Philippe. La Seconde République. Le Second Empire. La Troisième République 13

CHAPITRE III. — *L'article* 378 *du Code pénal est-il applicable aux agents des postes* ? — Raison de douter, article 5 de la loi du 9 novembre 1850. Réponse affirmative 24

CHAPITRE IV. — *Domaine d'application des articles* 187 *et* 378 *du Code pénal* 32

Pages

SECTION I. — Correspondances protégées. — Lettres, cartes postales, journaux, imprimés. 32

SECTION II. — Agents tenus au secret professionnel. — Agents commissionnés, auxiliaires. 42

SECTION III. — Conditions d'application des articles 187 *et* 378 *du Code pénal.* — En quoi consiste la violation du secret. Intention de nuire 43

CHAPITRE V. — *Dérogations à l'obligation au secret professionnel* 50

SECTION I. — Dérogations relatives au cas d'instruction criminelle. 50

§ 1. — Saisie de correspondances. — Historique. Est-elle possible dans un bureau de poste ? Négative. Affirmative. Magistrats compétents pour y procéder : juges d'instruction, procureurs de la République, officiers de police auxiliaires, fonctionnaires militaires, préfets. Correspondances qui peuvent être saisies. La saisie n'est possible qu'en matière pénale. Réglementation postale. Appréciation . . . 50

§ 2. — Témoignage en justice des agents des postes. — Est-il possible ? Négative. Affirmative en ce qui concerne les instances pénales seulement. 75

§ 3. — Dénonciation des crimes, délits et contraventions par les agents des postes. — Conciliation de l'article 29 du Code d'Instruction criminelle et de l'article 378 du Code pénal. Dénonciation des contraventions aux lois fiscales. 82

SECTION II. — Dérogation relative à la correspondance commerciale des faillis 88

SECTION III. — Dérogation résultant de l'envoi en rebut de correspondances non distribuées . 92

CHAPITRE VI. — *Responsabilité civile de l'Administra-*

Pages

tion des Postes. — Cette responsabilité peut-elle être mise en jeu par la violation du secret professionnel par un agent ? Négative. Affirmative. Solution administrative. Appréciation des théories formulées. Tribunaux compétents 95

CHAPITRE VII. — *Droit comparé.* 103

TITRE II

De la propriété des lettres missives.

CHAPITRE PREMIER. — *Propriété d'une lettre en cours de transmission.* — Théorie ancienne, le destinataire est le propriétaire. Théorie nouvelle, l'expéditeur est le propriétaire. Avis du Conseil d'Etat relatif aux droits de l'expéditeur. Les risques de l'envoi sont à la charge de l'expéditeur sauf stipulation contraire. Réglementation postale. Appréciation 117

CHAPITRE II. — *Propriété d'une lettre après sa remise au destinataire.* 127

SECTION I. — Propriété de l'élément matériel. — Le destinataire est propriétaire 128

SECTION II. — Propriété de l'élément intellectuel. — Distinction généralement admise entre les lettres confidentielles et les lettres non confidentielles. Théorie de la copropriété de l'expéditeur et du destinataire ; théorie de l'obligation conditionnelle tacite ; théorie du contrat de dépôt. Quelles lettres sont confidentielles ? Solution proposée : application de l'article 1382 du Code civil 133

CHAPITRE III. — *Droits des héritiers du destinataire.* — Limitation de leurs droits relativement aux lettres confidentielles. Rejet de la distinction des lettres confidentielles et non confidentielles. Application des règles du droit commun. Dévolution des lettres. Réglementation postale 147

CHAPITRE IV. — *Droits des créanciers du destinataire.* 158

Pages

CHAPITRE V. — *Examen de quelques cas spéciaux.* . 161

SECTION I. — Droits des parents et des tuteurs sur la correspondance des enfants mineurs et des interdits 161

SECTION II. — Droits du mari sur la correspondance de sa femme 165

SECTION III. — Droits des directeurs d'établissements d'aliénés sur la correspondance des aliénés internés 172

SECTION IV. — Droits des successeurs sur la correspondance de leurs prédécesseurs 177

CHAPITRE VI. — *Etude des règlements postaux relatifs à la distribution des correspondances.* 182

CHAPITRE VII. — *Droit comparé.* 191

TITRE III

Du droit d'auteur sur les lettres missives.

CHAPITRE PREMIER. — *Droit français.* — Absence de législation. Commission de 1825. Distinction des lettres confidentielles et non confidentielles. Jurisprudence. Distinction proposée : lettres n'ayant aucun caractère littéraire ou scientifique, lettres ayant un caractère littéraire ou scientifique. Droits du destinataire. Droits de l'expéditeur. Droits de leurs héritiers et de leurs créanciers 193

CHAPITRE II. — *Droit comparé* 207

TITRE IV

De la lettre missive considérée comme moyen de preuve.

SOUS-TITRE I

Production de la lettre missive devant les tribunaux civils.

CHAPITRE PREMIER. — *Production des lettres ordinaires.* 211

Pages

SECTION I. — Droits du destinataire. — Contre l'expéditeur. Contre un tiers 212
SECTION II. — Droits de l'expéditeur . . . 218
SECTION III. — Droits des tiers. — Distinction suivant que les tiers sont détenteurs de la lettre par un moyen licite ou par un moyen illicite 218

CHAPITRE II. — *Production devant les tribunaux civils de lettres anonymes ou injurieuses.* — Lettres contenant des renseignements de moralité 230
CHAPITRE III. — *Examen de quelques hypothèses particulières.* 235

SECTION I. — Production des lettres de la femme mariée et du mari au cours d'une instance en divorce ou en séparation de corps . . 235
SECTION II. — Production des lettres des mineurs. 239
SECTION III. — Production des lettres des aliénés internés 241

CHAPITRE IV. — *Forme et force probante des lettres missives.* 244
CHAPITRE V. — *Droit comparé* 251

SOUS-TITRE II

Production de la lettre missive devant la juridiction pénale.

Les lettres peuvent être produites en justice comme preuve d'un délit ou comme corps d'un délit. Escroquerie, faux, injure, diffamation. Loi du 11 juin 1887 253

TITRE V

De la formation des contrats par lettres missives.

CHAPITRE PREMIER. — *Généralités* 265
CHAPITRE II. — *Détermination du moment auquel le*

Pages

contrat devient parfait et du lieu dans lequel il se forme. 271

SECTION I. — Intérêt de la question 271
SECTION II. — Théorie de l'agnition. . . . 275
SECTION III. — Théorie de l'information . . 279
SECTION IV. — Des offres qui se croisent . . 290

CHAPITRE III. — *Des causes qui annulent la pollicitation et l'acceptation* 294

SECTION I. — Changement de capacité ou décès de l'une des parties 295
SECTION II. — Rétractation de la pollicitation ou de l'acceptation 297

§ 1. — Détermination du délai pendant lequel la rétractation de la pollicitation ou de l'acceptation peut valablement intervenir 297
§ 2. — Des dommages et intérêts qui peuvent être dûs en raison de la rétractation de la pollicitation 304

CHAPITRE IV. — *Droit comparé.* 309

CONCLUSION 315

TABLE DES MATIÈRES 319

LAVAL. — IMPRIMERIE L. BARNÉOUD ET Cie.